



UNIVERSIDAD DE LA RIOJA

TRABAJO FIN DE ESTUDIOS

Título

Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente

Autor/es

LAURA HERREROS PÉREZ-MEDRANO

Director/es

SERGIO PÉREZ GONZÁLEZ

Facultad

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Titulación

Grado en Derecho

Departamento

DERECHO

Curso académico

2016-17



Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente, de LAURA
HERREROS PÉREZ-MEDRANO
(publicada por la Universidad de La Rioja) se difunde bajo una Licencia Creative
Commons Reconocimiento-NoComercial-SinObraDerivada 3.0 Unported.
Permisos que vayan más allá de lo cubierto por esta licencia pueden solicitarse a los
titulares del copyright.



**UNIVERSIDAD
DE LA RIOJA**

TRABAJO DE FIN DE GRADO

**DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO
AMBIENTE**

LAURA HERREROS PÉREZ-MEDRANO

TUTOR:

SERGIO PÉREZ GONZÁLEZ

GRADO EN DERECHO

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

CURSO 2016/2017

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

"Los científicos pueden describir los problemas que afectarán el medio ambiente basándose en la evidencia disponible. Sin embargo, su solución no es la responsabilidad de los científicos, sino de la sociedad en su totalidad"

(MARIO MOLINA¹)

¹ Mario Molina es un científico mexicano especializado en química atmosférica que investigó los efectos dañinos de los clorofluorocarbonos (CFC) sobre la capa de ozono. De la trascendencia de sus estudios dan fe la firma en 1994 de un protocolo internacional que prohibió la fabricación de CFC y el premio Nobel de química que le fue otorgado en 1995. Es una de las figuras más representativas de aquel sector de la comunidad científica comprometido en causas medioambientales como la lucha contra la contaminación. <http://www.biografiasyvidas.com/biografia/m/molina.htm> (Fecha de consulta: 7 de febrero de 2017)

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

- ÍNDICE-

RESUMEN	4
ABSTRACT	4
ABREVIATURAS	5
1. INTRODUCCIÓN	6
2. ANTECEDENTES Y EVOLUCIÓN NORMATIVA DE LA PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE	7
2.1. ÁMBITO COMUNITARIO	7
2.2. ÁMBITO NACIONAL	9
3. ARTICULACIÓN DE LA PROTECCIÓN PENAL DEL MEDIO AMBIENTE	15
3.1. BIEN JURÍDICO PROTEGIDO Y DELITO DE PELIGRO	15
3.2. ESTUDIO DEL TIPO BÁSICO DE LOS DELITOS CONTRA EL MEDIO AMBIENTE: ARTÍCULO 325 DEL CÓDIGO PENAL	18
3.2.1. SUJETOS DEL DELITO	19
3.2.2. ELEMENTOS PARA LA DETERMINACIÓN DEL TIPO BÁSICO	20
3.2.2.1. <i>Sujeto activo</i> :	20
3.2.2.2. <i>Acción típica</i> :	21
3.2.2.3. <i>Objeto material</i> :	21
3.2.2.4. <i>Agravación por el resultado</i> :	22
3.3. CONDUCTAS AGRAVADAS	23
3.4. PREVARICACIÓN AMBIENTAL (ARTÍCULO 329 CP)	27
3.5. RESPONSABILIDAD DE LAS PERSONAS JURÍDICAS	30
4. TENDENCIAS POLÍTICO CRIMINALES	34
4.1. EL RUIDO	34
4.2. LOS VERTIDOS	36
4.3. EL FRACKING	38
4.4. EL CASO PRESTIGE	40
5. CONCLUSIONES	43
BIBLIOGRAFÍA	46
REFERENCIAS JURISPRUDENCIALES	49
LEGISLACIÓN Y NORMATIVA	51

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

RESUMEN

El presente trabajo tiene como finalidad analizar los delitos incluidos en el Capítulo III del Título XVI del Libro II del Código Penal, con una especial mención a la reciente reforma operada por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Tras realizar un análisis de sus precedentes históricos se estudia el bien jurídico protegido de estos delitos, concretamente de los recursos naturales y el medio ambiente. El trabajo pretende hacer un análisis del procedimiento utilizado en estos delitos, así como de las diversas preocupaciones político-criminales al respecto.

Palabras claves:

Derecho Penal, delitos, recursos naturales, medio ambiente.

ABSTRACT

This study aims to analyse the crimes included in Chapter III of Title XVI of Book II of the Penal Code, with special mention to the recent reform operated by Organic Law 1/2015, of 30 March, which modifies Organic Law 10/1995, of November 23, of the Penal Code. After a review of their historic precedents, there studied the juridical good protected from these crimes, specifically the natural resources and the environment. The work aims to make a review of the process used in these crimes, as in the various political-criminal concerns that concern us.

Keywords:

Criminal Law, crimes, natural resources, environment.

ABREVIATURAS

AP:	Audiencia Provincial
Art.:	artículo
Arts.:	artículos
CE:	Constitución Española
Coord.:	coordinador
CP:	Código Penal
DST:	Dispositivo de Separación de Tráfico
LO:	Ley Orgánica
Núm.:	número
Op. cit.:	en la obra citada
Pág.:	página
Págs.:	páginas
SAP:	Sentencia de la Audiencia Provincial
STEDH:	Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos
STS:	Sentencia del Tribunal Supremo
TC:	Tribunal Constitucional
TEDH:	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TFUE:	Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea
TS:	Tribunal Supremo

1. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo trata de la regulación penal medioambiental, es decir, de las normas jurídico penales que permiten a la sociedad la predisposición, protección, conservación y restauración del medio ambiente, asegurando, por consiguiente, su uso sostenible.

Ante la conciencia ambiental que iba existiendo en el ámbito internacional, la Constitución Española de 1978 proclamó el derecho a disfrutar del medio ambiente y el deber de conservarlo en su artículo (en adelante art.) 45. También se ha desarrollado en el ámbito penal a través de la ley Orgánica 8/1983 de 25 de junio, de Reforma Urgente y Parcial del Código Penal (en adelante CP). Dicha Ley Orgánica 8/1983 de 25 de junio introdujo el delito medioambiental en el CP a través del art. 347 bis. A partir de ese momento, y como consecuencia de la armonización en la Unión Europea, se han tenido que realizar considerables reformas, acondicionando así, los determinados delitos.

El objeto de este trabajo es la regulación penal relativa al medio ambiente, donde la Ley Orgánica 1/2015 de 30 de marzo, afecta en cierto modo a esta regulación, dado que a través de dicha Ley Orgánica se han ido reformando los distintos preceptos de los delitos relativos a la ordenación del territorio y la protección del patrimonio histórico y del medio ambiente.

La estructura del presente trabajo consta en primer lugar, de la distinta legislación tanto comunitaria como estatal, las cuales han intentado proteger el medio ambiente a través del Derecho penal. En segundo lugar, también estudiaremos el bien jurídico protegido del medio ambiente, al igual que los distintos elementos que determinan el tipo básico, esto es, tanto el sujeto activo, como la acción típica, como el objeto material. También este trabajo tendrá como finalidad el análisis de las conductas agravadas, de la prevaricación ambiental y de la responsabilidad de las personas jurídicas.

También vamos a hacer referencia a las distintas tendencias político criminales, las cuales podrían afectar a la regulación penal, como son el ruido, los vertidos, el fracking y cómo no, analizaremos el mayor desastre medioambiental acaecido en nuestro país, es decir, el conocido caso Prestige.

Y finalizaremos con unas conclusiones que sinteticen las cuestiones más importantes del análisis de este trabajo, viendo así el cambio o la evolución que ha ido existiendo desde los primeros años, hasta la actualidad.

2. ANTECEDENTES Y EVOLUCIÓN NORMATIVA DE LA PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE

La evolución del Derecho Ambiental español se inicia en los años 70 y muestra de ello es la celebración en 1972 de la primera conferencia internacional sobre el medio ambiente, la cual se concentra en la protección de la naturaleza². La sociedad, para entonces, ya había tratado el medio ambiente como uno de los bienes jurídicos más valiosos, por lo que debía de ser protegido a través del Derecho penal ambiental. Desde entonces las disposiciones jurídicas internacionales, las cuales han protegido el bien jurídico del “medio ambiente” no han parado de multiplicarse reflejando esta preocupación, por ejemplo con la Declaración de la ONU sobre medio ambiente de 1972, el Convenio de Berna sobre la conservación de la vida silvestre y del medio natural en Europa de 1979, la Carta mundial de la naturaleza de la ONU de 1982, el Convenio de Viena para la protección de la capa de ozono de 1985, el Protocolo de Montreal relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono de 1987 o el Convenio sobre cambio climático del 9 de mayo de 1992³.

2.1. ÁMBITO COMUNITARIO

El Derecho penal ha atendido a garantizar la plena efectividad de las normas que dictan las Instituciones de la Unión Europea en materia ambiental. Esto es, a través la Directiva 2008/99/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 19 de noviembre de 2008 relativa a la protección del medio ambiente, se delimita la tipificación penal por parte de los legisladores nacionales en dos direcciones. Se debe referir a las infracciones relativas a la legislación ambiental de la Unión Europea y además es necesario que se produzca un daño grave a los recursos naturales y que este, tenga un efecto también grave sobre las

² A través de la creación del Instituto para la Conservación de la Naturaleza (ICONA).

³ BORRILLO, D., “Delitos ecológicos y derecho represivo del medio ambiente: reflexiones sobre el derecho penal ambiental en la Unión Europea”, *Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito*, 3(1), 1-14, 2011, pág. 2.

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

personas. Igualmente, las personas jurídicas también serán castigadas cuando sean responsables de la infracción. Por consiguiente, se debe abrir el camino al Derecho penal como un instrumento de protección ambiental⁴.

En relación con el entorno comunitario ante el que nos encontramos y con la protección del medio ambiente, debemos hacer referencia a la ya citada Directiva 2008/99/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008, relativa a la protección del medio ambiente mediante el Derecho penal. Dicha directiva “quiere reforzar el cumplimiento del derecho ambiental comunitario poniendo de manifiesto una desaprobación social de naturaleza diferente a las sanciones administrativas o a los mecanismos de compensación civil”⁵.

Por consiguiente, va encaminada a armonizar la legislación penal en materia medioambiental y obliga a que los Estados miembros establezcan sanciones penales en sus legislaciones nacionales ante infracciones graves de las disposiciones del Derecho comunitario sobre la protección del medio ambiente.

Para poder comprender más este ámbito, en su art. 3 dispone: “Los Estados miembros se asegurarán de que las siguientes conductas sean constitutivas de delito, cuando sean ilícitas y se cometan dolosamente o, al menos, por imprudencia grave” Así como, establece en su art. 5: “Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que los delitos a los que se hace referencia en los artículos (en adelante arts.) 3 y 4 se castiguen con sanciones penales eficaces, proporcionadas y disuasorias.”

En su art. 7 se les obliga a los Estados miembros a que adopten las medidas necesarias para garantizar que las personas jurídicas (consideradas responsables en virtud del art. 6) sean castigadas con sanciones elegidas con total libertad por los Estados.

Dicha directiva fue llevada a cabo a través de la Ley Orgánica (en adelante LO) 5/2010, de 22 de junio, de modificación del CP y por lo tanto tras las modificaciones introducidas en virtud de esta Directiva el CP se regulan los delitos ambientales en los

⁴Véase JIMENEZ DE PARGA Y MASEDA, P., “La protección del medio ambiente mediante el Derecho penal”, *Revista General de Derecho Europeo*, ISSN-e 1696-9634, N°. 22, Madrid, 2010.

⁵SANTAMARÍA ARINAS, R, J., *Curso básico de derecho ambiental general*, IVAP, Oñati, 2015, pág. 71.

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

arts. 325 y ss. Dicho contenido ha sido modificado por la LO 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la LO 10/1995, de 23 de noviembre, del CP.

En algunos casos era innecesario adaptar nuestros delitos medioambientales a la Directiva porque estos mismos iban por delante de la Directiva y preveían muchas de las conductas que se encuentran en la mencionada Directiva. De hecho, la adaptación de dicha Directiva ha supuesto una disminución de la protección penal del medio ambiente en nuestro país.

Además, hay que tener en cuenta la importancia que ha tenido el derecho respecto del medio ambiente puesto en relieve por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante TEDH), que ha manifestado diversos casos⁶ de suma importancia donde los daños ambientales pueden llegar a vulnerar el derecho de una persona tanto a su vida familiar como personal. Esto ha sido reconocido por el Convenio de Roma en su art. 8⁷.

2.2. ÁMBITO NACIONAL

Ante el alcance que ha ido teniendo la protección del medio ambiente en la actualidad, la Constitución Española (en adelante CE), lo ha recogido dentro del título primero relativo a los Derechos y Deberes Fundamentales, y del Capítulo tercero referente a los principios rectores de la política social y económica. Se trata del art. 45, el cual menciona en su precepto primero: “Todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo”. El segundo precepto dispone: “Los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva”. Mientras que el último precepto establece: “para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior, en los términos que la ley fije se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado”.

⁶ Uno de los casos es la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 9 de diciembre de 1994, asunto López Ostra contra España.

⁷ SESSANO GOENAGA, J.C., “La protección penal del medio ambiente: peculiaridades de su tratamiento jurídico”, *Revista electrónica de ciencia Penal y criminología*, N°4, 1695-0194, 2002, pág. 14.

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

Hay que reconocer que la eficacia y el valor de este artículo no es idéntico al de los Derechos Fundamentales o los principios generales del art. 9.3 de la CE, pero sí tienen un efecto vinculante inmediato, el cual se encuentra señalado en el art. 53.3 de la CE.

Ya que el art. 45 se encuentra entre los Principios Rectores de la Política Social y Económica, señala FRANCISCO DELGADO⁸ que: “su reconocimiento, respeto y protección informarán la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos”. Por consiguiente, dicho art. 45 va a regir toda la legislación posterior a 1978, ya que no solo se divulga que el medio ambiente sea un derecho que todos podemos disfrutar, sino que también se debe proteger y conservar.

A pesar de ello, tendrían que pasar cinco años hasta que el art. 45 de la CE tuviera su reflejo en el CP. Esto fue llevado a cabo a través de la LO 8/1983, de 25 de junio, de Reforma Urgente y Parcial del CP, que justifica en su Exposición de Motivos la oportunidad de tal protección penal del medio ambiente.

A través de esta LO 8/1983, de 25 de junio, “se introdujo por primera vez el llamado delito ecológico⁹, es decir, el art. 347 bis, que en realidad no era más que un delito de contaminación, que no castigaba conductas de explotación irracional de los recursos naturales, dándose la paradoja, por ejemplo, de que al poner en peligro una masa arbórea de propiedad del contaminador se cometía delito, si se efectuaba por contaminación, y en cambio la tala de tales árboles era penalmente inocua”¹⁰. Concretamente el art. 347 bis del CP de la LO 8/1983 mencionaba las diferentes penas protectoras del medio ambiente respecto de los distintos tipos delictivos¹¹.

⁸ FRANCISCO DELGADO, P., “Régimen jurídico del derecho constitucional al medio ambiente”, *Revista española de derecho constitucional*, N°38, Madrid, 1993, pág. 49.

⁹ SESSANO GOENAGA, J.C., *op. cit.* pág. 25.

¹⁰ RODRIGUEZ RAMOS, L., “Delitos contra el medio ambiente (evolución y futuro)”, en PÉREZ ÁLVAREZ, F., NÚÑEZ PAZ, M. A., GARCÍA ALFARAZ, I., (coord.), *Universitas vitae: homenaje a Ruperto Núñez Barbero*, Salamanca, Ediciones Universidad de Salamanca, 2014, pág. 627.

¹¹ Artículo 347 bis. CP del 83: “Será castigado con la pena de arresto mayor y multa de 50.000 a 1.000.000 de pesetas el que, contraviniendo las Leyes o Reglamentos protectores del medio ambiente, provocare o realizare directa o indirectamente emisiones o vertidos de cualquier clase, en la atmósfera, el suelo o las aguas terrestres o marítimas, que pongan en peligro grave la salud de las personas, o puedan perjudicar gravemente las condiciones de la vida animal, bosques espacios naturales o plantaciones útiles. Se impondrá la pena superior en grado si la industria funcionara clandestinamente, sin haber obtenido la preceptiva autorización o aprobación administrativa de sus instalaciones o se hubiere desobedecido las órdenes expresas de la autoridad administrativa de corrección o suspensión de la actividad contaminante, o se hubiere aportado información falsa sobre los aspectos ambientales de la misma o se hubiere obstaculizado la actividad inspectora de la Administración. También se impondrá la pena superior en grado si los actos

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

Desde ese momento hasta la actualidad se han elaborado diversas reformas las cuales han afectado a los delitos contra el medio ambiente tipificados en el CP. Vamos a hablar concretamente de los cambios que ha sufrido el tipo básico de los delitos contra el medio ambiente, concretamente el art. 347 bis y ahora 325 del CP.

Este artículo ya establecía un delito de peligro, concretamente de peligro abstracto cuando afectaba a las “condiciones de la vida animal, bosques espacios naturales o plantaciones útiles” y de peligro concreto cuando pusiera “en peligro grave la salud de las personas”. También mencionaba que “quien contraviniendo las Leyes o Reglamentos protectores del medio ambiente será castigado con la pena de arresto mayor y multa de 50.000 a 1.000.000 de pesetas,” aunque posteriormente se elevaría la cuantía de multa de 175.000 a 5.000.000¹².

Hasta que llegó la LO 10/1995 de 23 de noviembre del nuevo CP. Esta ley estableció una nueva regulación de los delitos relativos a la ordenación del territorio y de los recursos naturales, introduciéndose varios preceptos con mayor número de conductas delictivas. Esta nueva regulación se encuentra ubicada dentro del Título XVI del Libro II, “de los delitos relativos a la ordenación del territorio y la protección del patrimonio histórico y del medio ambiente”, además dedicando el Capítulo III a los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente, y el Capítulo IV a los delitos relativos a la protección de la flora y la fauna.

Uno de los aspectos más relevantes que observamos tras la nueva regulación de los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente es que comprende los delitos de peligro al igual que introduce una “perspectiva legal expansiva”¹³.

anteriormente descritos originaren un riesgo de deterioro irreversible o catastrófico. En todos los casos previstos en este artículo podrá acordarse la clausura temporal o definitiva del establecimiento, pudiendo el Tribunal proponer a la Administración que disponga la intervención de la empresa para salvaguardar los derechos de los trabajadores.”

¹²Véase http://elpais.com/diario/1988/02/24/sociedad/572655602_850215.html [Consultado el 09/05/2016]

¹³ VERCHER NOGUERA, A., “Evolución jurisprudencial del delito contra el medio ambiente”, *Revista jurídica de Castilla y León*, ISSN 1696-6759, Nº. 1, 2003, pág. 231.

A su vez, el autor al que nos referimos se dirige al autor MATEOS RODRÍGUEZ-ARIAS, A., *Los delitos relativos a la protección del medio ambiente*, Editorial Colex, Madrid, 1998, págs. 88-89. El cual menciona: “Una de las críticas más extendidas al antiguo 347 bis era la de la insuficiencia del tipo para ofrecer protección penal a la totalidad del medio ambiente, ya que no protegía frente a cualquier ataque, sino sólo frente a las actividades estrictamente contaminantes, pues sólo se refería a las acciones consistentes en emisiones o vertidos, de cualquier clase, en la atmósfera, el suelo o las aguas marítimas o terrestres.”

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

Generalmente, en el Derecho Penal clásico el tipo delictivo que establece el núcleo principal de los Códigos Penales es el delito de lesión o el delito de resultado concreto sobre los bienes jurídicos individuales. Paulatinamente, como he mencionado antes, se viene recurriendo al sistema de los delitos de peligro¹⁴.

Concretamente si nos basamos en el delito del art. 347 bis del CP de la LO 8/1983 vemos que no se establecía una diferenciación clara sobre el bien jurídico a proteger, puesto que era indiferente si nos encontrábamos ante las condiciones de los espacios naturales o de la salud de las personas o de las condiciones de habitabilidad de los animales. En el nuevo artículo 325 CP de la LO 10/1995, el bien jurídico protegido se concreta en el equilibrio de los sistemas naturales, donde además de incluir los emisiones y vertidos, como ocurría en el art. 347 bis CP, el 325 CP incluye las extracciones, radiaciones o excavaciones, aterramientos, ruidos, vibraciones, inyecciones o depósitos en la atmósfera, el suelo, el subsuelo o las aguas terrestres, subterráneas o marítimas. Esto es, se produce un avance en los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente, empezando por el bien jurídico protegido.

Las agravantes recogidas en el derogado art. 347 bis del CP de la LO 8/1983 se trasladan al art. 326 del CP, concretamente mencionando lo siguiente: "...sin haber obtenido la preceptiva autorización o aprobación administrativa de sus instalaciones o se hubiere desobedecido las órdenes expresas de la autoridad administrativa de corrección o suspensión de la actividad contaminante, o se hubiere aportado información falsa sobre los aspectos ambientales de la misma o se hubiere obstaculizado la actividad inspectora de la Administración."

Con posterioridad, la LO 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la LO 10/1995, de 23 de noviembre, del CP, menciona en su exposición de motivos:

"Se realizan determinadas modificaciones en los tipos delictivos que afectan al medio ambiente, bienes jurídicos especialmente protegidos y objeto de una creciente preocupación social, como además se establece, como se ha señalado, una falta de maltrato de animales cuando la conducta fuese muy leve y no tuviese las consecuencias previstas para el delito. Lo mismo ocurre en relación con la perturbación del orden en los

¹⁴ Véase SILVA SÁNCHEZ, J. M., *La expansión del Derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, Civitas, Madrid, 2001.

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

actos públicos o espectáculos deportivos o culturales y con determinadas conductas leves contrarias al medio ambiente”¹⁵.

También la LO 15/2003 añade un nuevo artículo el cual modifica al art. 332 de la LO 10/1995, de 23 de noviembre, concretamente el art. 121 el cual dice así: “el que con grave perjuicio para el medio ambiente corte, tale, queme, arranque, recolecte o efectúe tráfico ilegal de alguna especie o subespecie de flora amenazada o de sus propágulos, o destruya o altere gravemente su hábitat, será castigado con la pena de prisión de cuatro meses a dos años o multa de ocho a 24 meses.”

Incluso añadió también un segundo apartado al art. 118 el cual modificó el art. 325 de la LO 10/1995, de 23 de noviembre el cual menciona como sigue: “el que dolosamente libere, emita o introduzca radiaciones ionizantes u otras sustancias en el aire, tierra o aguas marítimas, continentales, superficiales o subterráneas, en cantidad que produzca en alguna persona la muerte o enfermedad que, además de una primera asistencia facultativa, requiera tratamiento médico o quirúrgico o produzca secuelas irreversibles, será castigado, además de con la pena que corresponda por el daño causado a las personas, con la prisión de dos a cuatro años.”

Más tarde, a través de la LO 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la LO 10/1995, de 23 de noviembre, del CP menciona en su preámbulo que: “las modificaciones en los delitos contra el medio ambiente responden a la necesidad de acoger elementos de armonización normativa de la Unión Europea en este ámbito. De conformidad con las obligaciones asumidas, se produce una agravación de las penas y se incorporan a la legislación penal española los supuestos previstos en la Directiva 2008/99/CE de 19 de noviembre, relativa a la protección del medio ambiente mediante el Derecho penal”¹⁶.

También debemos de hacer referencia a que se incluye el art. 92 el cual modifica el art. 325 y queda redactado del siguiente modo: “será castigado con las penas de prisión de dos a cinco años, multa de ocho a veinticuatro meses e inhabilitación especial para profesión u oficio por tiempo de uno a tres años el que, contraviniendo las leyes u otras disposiciones de carácter general protectoras del medio ambiente, provoque o realice

¹⁵ Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

¹⁶ Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

directa o indirectamente emisiones, vertidos, radiaciones, extracciones o excavaciones, aterramientos, ruidos, vibraciones, inyecciones o depósitos, en la atmósfera, el suelo, el subsuelo o las aguas terrestres, subterráneas o marítimas, incluido el alta mar, con incidencia incluso en los espacios transfronterizos, así como las captaciones de aguas que puedan perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales. Si el riesgo de grave perjuicio fuese para la salud de las personas, la pena de prisión se impondrá en su mitad superior.”

Observamos que se introduce el concepto *alta mar* al igual que se eleva la pena, como ya disponía en su exposición de motivos.

La última modificación ha sido elaborada por la LO 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la LO 10/1995, de 23 de noviembre, del CP, la cual entró en vigor el 1 de Julio de 2015. Donde el artículo 325 de dicha ley queda modificado y redactado en dos apartados¹⁷.

Por consiguiente, las modificaciones que se proponen, y en concreto la nueva LO 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la LO 10/1995, de 23 de noviembre, del CP, responde a la necesidad de trasposición de la Directiva 2008/99/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 19 de noviembre de 2008 relativa a la protección del medio ambiente mediante el Derecho penal, como también responde a la necesidad de transposición de “la Directiva 2009/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de octubre de 2009 por la que se modifica la Directiva 2005/35/CE relativa a la contaminación procedente de buques y la introducción de sanciones para las infracciones.

¹⁷ Artículo 325 LO 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la LO 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal: “1. Será castigado con las penas de prisión de seis meses a dos años, multa de diez a catorce meses e inhabilitación especial para profesión u oficio por tiempo de uno a dos años el que, contraviniendo las leyes u otras disposiciones de carácter general protectoras del medio ambiente, provoque o realice directa o indirectamente emisiones, vertidos, radiaciones, extracciones o excavaciones, aterramientos, ruidos, vibraciones, inyecciones o depósitos, en la atmósfera, el suelo, el subsuelo o las aguas terrestres, subterráneas o marítimas, incluido el alta mar, con incidencia incluso en los espacios transfronterizos, así como las captaciones de aguas que, por sí mismos o conjuntamente con otros, cause o pueda causar daños sustanciales a la calidad del aire, del suelo o de las aguas, o a animales o plantas. 2. Si las anteriores conductas, por sí mismas o conjuntamente con otras, pudieran perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales, se impondrá una pena de prisión de dos a cinco años, multa de ocho a veinticuatro meses e inhabilitación especial para profesión u oficio por tiempo de uno a tres años. Si se hubiera creado un riesgo de grave perjuicio para la salud de las personas, se impondrá la pena de prisión en su mitad superior, pudiéndose llegar hasta la superior en grado.”

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

Dicha reforma ha afectado a la mayoría de los arts. del Libro II del CP, dentro del Título XVI “De los delitos relativos a la ordenación del territorio y la protección del patrimonio históricos y del medio ambiente” y en concreto en el Capítulo III bajo el título “De los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente” concretamente en los arts. 325 a 331. Además, también encontramos el Capítulo V el cual contiene las “Disposiciones comunes” en los arts. 338 a 340, los cuales analizaremos en este trabajo. Aunque también existen otros preceptos penales fuera del Capítulo III del Título XVI como el art. 319 referido al *valor ecológico*, el art. 353 al *espacio natural* o el art. 610, al *medio ambiente natural*, entre otros¹⁸.

3. ARTICULACIÓN DE LA PROTECCIÓN PENAL DEL MEDIO AMBIENTE

3.1. BIEN JURÍDICO PROTEGIDO Y DELITO DE PELIGRO

Con carácter previo al estudio del tipo básico, ha de repararse en una de las cuestiones más controvertidas de los delitos contra el medio ambiente, es decir, en el concepto y naturaleza del bien jurídico protegido. La mayoría de la doctrina está de acuerdo en decir que con el Capítulo III del Título XVI lo que se quiere proteger es el medio ambiente en estos delitos.

Parece posible concretar un bien jurídico en relación con la *ratio legis* apuntada y con el tenor literal del primer párrafo del art. 325 CP, entendido como “el interés en el mantenimiento del equilibrio de los ecosistemas correspondientes a los diversos recursos naturales enunciados en aquel precepto”¹⁹.

Dos son los conceptos sobre los que oscila, por un lado, hablamos del *equilibrio* y por otro del *ecosistema*. El primero de ellos puede identificarse sin problema, pero el segundo es un concepto procedente de las ciencias que al trasponerlo al lenguaje común

¹⁸ SESSANO GOENAGA, J.C., *op. cit.*, págs. 26 y 27.

¹⁹ Véase FARALDO CABANA, P., *Ordenación del territorio, patrimonio histórico y medio ambiente en el Código Penal y la legislación especial*, en PUENTE ABA, L.M., BRANDARIZ GARCÍA, JA., (coord.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2011, págs. 77 a 90.

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

significa “comunidad de los seres vivos cuyos procesos vitales se relacionan entre sí y se desarrollan en función de los factores físicos de un mismo ambiente”²⁰.

El art. 325 CP no trata de proteger el sustrato material de dichos ecosistemas o recursos naturales directamente, ni siquiera de un concepto de ecosistema en su conjunto, sino que trata el modo en que los procesos vitales de los seres vivos de un ecosistema se interrelacionan. Aquel modo de interaccionar puede calificarse de “equilibrio o armonía”²¹, puesto que permite la pervivencia del ecosistema.

Una de las consideraciones respecto de la determinación del medio ambiente la define BORRILLO como “el equilibrio ecológico de los diferentes sistemas naturales incluyendo la vida humana.” Por ello, “según se adopte una definición u otra, serán materia del derecho penal ambiental no solo la protección de la flora, la fauna y los diversos recursos naturales (mares, ríos, atmósfera, suelos, subsuelos, etc.) sino también el desarrollo armonioso de la población mundial, la protección de la calidad de vida, el fomento de economías y técnicas no nocivas para el ecosistema, la protección del patrimonio histórico y cultural de los pueblos, el ordenamiento equilibrado del territorio tanto urbano como rural...”²².

Además, señalan SILVA SÁNCHEZ y MONTANER FERNÁNDEZ “uno de los problemas más importantes que plantean los delitos que nos ocupan es, de entrada, y a pesar de los esfuerzos doctrinales por profundizar en este aspecto, la escasa capacidad del bien jurídico protegido (medio ambiente) para guiar de modo significativo la interpretación de los tipos.” Incluso intenta dejarnos de un modo claro que “el bien jurídico medio ambiente es uno de los más difíciles de precisar”²³.

²⁰El significado de *ecosistema*, lo encontramos en la Real Academia Española. Vigésimotercera edición, publicada en octubre de 2014 como colofón de las conmemoraciones del tricentenario de la Academia, es fruto de la colaboración de las veintidós corporaciones integradas en la Asociación de Academias de la Lengua Española (ASALE).

²¹ GÓRRIZ ROYO, E.M., *Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, págs. 46 y 47.

²² BORRILLO, D., *op. cit.*, pág. 3.

²³ SILVA SÁNCHEZ, J-M.^a y MONTANER FERNÁNDEZ, R., *Los delitos contra el medio ambiente*, (Vol. 22), Atelier Libros, Barcelona, 2012, pág. 24.

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

En el mismo sentido, SESSANO GOENAGA, dispone que el medio ambiente es “el espacio natural necesario para la existencia y el desarrollo de la vida en general y de la vida humana en especial”²⁴.

Concretamente si nos basamos en el apartado segundo del art. 325, el cual habla del *equilibrio de los sistemas naturales*, se menciona que hay cierta ambigüedad en la expresión sistemas naturales puesto que no se ajusta de manera adecuada a lo que exige la seguridad jurídica, ya que no ayuda a delimitar con precisión lo que es penalmente típico y lo que no. Además, el equilibrio no debe de corresponder al estado ideal del ecosistema²⁵. Y al analizar este tema, unos autores se refieren al *statu quo* de los sistemas naturales antes de la intervención, mientras que otros se refieren al antes y al después de la situación del ecosistema, como es el caso de SILVA SÁNCHEZ. A diferencia de otros autores que consideran que una alteración del estado anterior del ecosistema no sería suficiente para considerar lesionado el bien jurídico y donde el desequilibrio de los sistemas naturales se daría como consecuencia de un menoscabo en la capacidad de regeneración²⁶.

Además, los distintos tipos de delitos cada vez que se refieren al término “gravemente” presentan determinados problemas de interpretación, como se refleja; por ejemplo, en la Sentencia de la Audiencia Provincial (en adelante SAP) núm. 105/2001, de 31 de octubre la cual atiende a la probabilidad, mayor o menor de lesión, o la Sentencia del Tribunal Supremo (en adelante STS) núm. 840/2013 de 11 de noviembre, referente a la potencialidad para afectar gravemente a los sistemas naturales.

Debemos saber, que mientras que para un sector de la doctrina penal el medio ambiente se tutelaría como un valor vinculado a la protección de la salud y de la vida de los seres humanos, para otro sector se protegería el medio ambiente como bien jurídico autónomo respecto de determinados bienes jurídicos individuales²⁷.

En consecuencia, con el tema precedente, hay que mencionar que una agravación de la pena es ocasionada como consecuencia de la creación de un riesgo grave para la

²⁴ SESSANO GOENAGA, J.C., *op. cit.*, pág. 30.

²⁵ SILVA SÁNCHEZ, J-M.^a y MONTANER FERNÁNDEZ, R., *op. cit.*, págs. 111 a 113.

²⁶ VAELO ESQUERDO, E., “Los delitos contra el medio ambiente”, *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, N°7 ISSN 1695-2588, 2005, pág. 9.

²⁷ GÓRRIZ ROYO, E.M., *op. cit.*, págs. 47 y 48.

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

salud de las personas, donde lo que se protege principalmente es el medio ambiente. Lo podemos encontrar en numerosos supuestos de delitos de contaminación acústica, donde se prueban determinados daños los cuales se han producido en personas. Y como consecuencia lo que ocurre es que existe un concurso entre el delito de lesiones y el delito contra el medio ambiente.

Concretamente la STS núm. 1242/2004, de 8 noviembre menciona en su segundo fundamento de derecho que “El tipo penal requiere que se constate un peligro grave para la salud de las personas y el medio ambiente. Lo primero que debemos señalar es que este delito no es un delito contra las personas, sino contra el medio ambiente, por lo que no es necesario un peligro concreto de las personas, la vida animal, los bosques o los espacios naturales. Lo que el tipo requiere es, por lo tanto, una grave alteración de las condiciones de existencia y desarrollo de tales objetos de protección. No es necesario que la gravedad del ataque al medio ambiente ponga en peligro real especies animales o vegetales, personas o espacios naturales.”

Por lo tanto, se pone de manifiesto la importancia del polémico requisito típico del peligro o posibilidad de perjuicio grave del equilibrio de los sistemas naturales y de la salud de las personas, por lo que su estudio será uno de los elementos esenciales para la aplicación de los tipos 1º y 2º del art. 325 CP²⁸.

3.2. ESTUDIO DEL TIPO BÁSICO DE LOS DELITOS CONTRA EL MEDIO AMBIENTE: ARTÍCULO 325 DEL CÓDIGO PENAL

A continuación, se va a proceder a analizar el tipo básico de los delitos contra el medio ambiente perteneciente al art. 325 CP. Haremos referencia al apartado segundo introducido por LO 15/2003, de 25 de noviembre el cual ha sido derogado por la LO 5/2010, de 22 de junio²⁹.

Además, la Decisión Marco 2003/80/JAI mencionó que cada Estado miembro adoptaría las medidas necesarias para tipificar como infracciones penales en su Derecho interno, lo relativo al “vertido, la emisión o la introducción de una cantidad de sustancias

²⁸ *Ibidem*, pág. 49.

²⁹ Decisión Marco 2003/80/JAI del Consejo de Europa. Véase <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2003:029:0055:0058:ES:PDF> [Consultado el 01/02/2017].

o de radiaciones ionizantes en la atmósfera, el suelo o las aguas, que causen la muerte o lesiones graves a las personas”.

Esta figura delictiva fue criticada por un sector importante de la doctrina penal por lo que en 2010 el legislador prescindió de aquel delito en el Título XVI³⁰, aunque actualmente existe un delito similar al anterior encontrado en el Título XVII³¹ referido a la introducción o exposición de materiales ionizantes, concretamente dentro de la seguridad colectiva.

3.2.1. SUJETOS DEL DELITO

Si observamos el tipo básico de los delitos que conforman el art. 325 CP podremos tener en cuenta que se trata de un delito común, donde el tipo básico de dicho artículo no se delimita a un sujeto concreto, sino que es indiferenciado y por consiguiente cualquiera puede ser sujeto directo cualificado, mediato o coautor, junto con otras personas, del delito de este artículo³².

Comenzamos delimitando el concepto de autor recogido en el art. 28 CP el cual dice del siguiente modo: “son autores quienes realizan el hecho por sí solos, conjuntamente o por medio de otro del que se sirven como instrumento. Como también serán considerados autores, por un lado, los que inducen directamente a otro u otros a ejecutarlo y por el otro, los que cooperan a su ejecución con un acto sin el cual no se habría efectuado”³³.

La doctrina, en relación con el artículo objeto de estudio, es decir, el 325 CP, afirma que el Código acoge un “concepto extensivo de autor” ya que la conducta que constituye el tipo básico del delito ecológico se presenta definido como “provocar o realizar” emisiones, vertidos, radiaciones, etc. Por consiguiente, autor no solo será el que realice emisiones, vertidos o radiaciones concretas sino toda persona que provoque con su actuación, la ejecución de esas emisiones, vertidos o radiaciones³⁴. (Por no seguir

³⁰ *Ibidem*, págs. 49 y 50.

³¹ Véase el artículo 343 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

³² *Ibidem*, pág. 114.

³³ Véase el artículo 28 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

³⁴ PUENTE ABA, L. M., “El delito ecológico del artículo 325 del Código Penal”, *Revista Catalana de Dret Ambiental*, 2(1), 2011, pág. 23.

mencionando la multitud de elementos que determinan el tipo básico, lo cual será objeto de un estudio más particularizado en este trabajo con posterioridad).

La principal cuestión reside en delimitar quién realiza los actos ejecutivos, anteriormente delimitados, para así, circunscribir el concepto de autor, ya sea único o inmediato, mediato o coautor. Al estar ante un delito común basta cometer uno o parte de alguno de los actos del art. 325 CP, para ser autor de este delito. Por el contrario, es necesario dejar claro que no es necesario acudir al art. 31 CP³⁵ para responsabilizar a la persona física que actúa en nombre de la persona jurídica y comete el delito del art. 325 CP. Aquí lo decisivo será atender a la persona que realizó, materialmente el delito, bien de manera mediata, inmediata o a través de la coautoría. Puesto que como veremos con posterioridad uno de los ámbitos donde será más difícil individualizar a los responsables penales será en la vida empresarial.

3.2.2. ELEMENTOS PARA LA DETERMINACIÓN DEL TIPO BÁSICO

La LO 1/2015, de 30 de marzo reforma los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente, y para ello analizaremos los elementos siguientes:

3.2.2.1. *Sujeto activo:*

Nos encontramos ante una norma penal en blanco, puesto que dicho artículo nos remite a cualquier otra disposición general extrapenal que tenga como fin proteger el medio ambiente. Esta normativa extrapenal no solo puede venir del derecho autonómico o estatal sino también de la Unión Europea³⁶. Puesto que “la norma de la Unión Europea que resulte plenamente integrada en nuestro ordenamiento está en condiciones de poder integrar la remisión en blanco del art. 325 CP, siempre que cumpla con los requisitos constitucionales”³⁷.

³⁵ Artículo 31 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, el cual dice lo siguiente: “El que actúe como administrador de hecho o de derecho de una persona jurídica, o en nombre o representación legal o voluntaria de otro, responderá personalmente, aunque no concurran en él las condiciones, cualidades o relaciones que la correspondiente figura de delito requiera para poder ser sujeto activo del mismo, si tales circunstancias se dan en la entidad o persona en cuyo nombre o representación obre”

³⁶ *Ibidem*, págs. 9 y 10.

³⁷ GÓRRIZ ROYO, E.M., *op. cit.*, págs. 141 y 142.

3.2.2.2. Acción típica:

En primer lugar, tendremos que determinar qué tipos de verbos son *provocar* o *realizar*, es decir, tendremos que delimitar si nos encontramos ante verbos yuxtapuestos o equivalentes, ya que dichas palabras están delimitadas por la partícula “o”. *Provocar*, según la doctrina, tiene un significado diferente a *realizar*, pero ambas son conductas que se identifican con la ejecución de los actos encontrados en el artículo que nos ocupa. Por lo tanto, quien realice será el autor del delito del art. 325 CP. Mientras que el verbo *provocar* puede resultar similar a “producir, originar...”, por ello se deduciría igual a *realizar*³⁸.

En lo que se refiere a los adverbios “directa o indirectamente”, he de decir que dependerá del significado que se les dé a los verbos anteriormente analizados. Pero según el sentido de la palabra “indirectamente” incita a reflexionar que el legislador ha tenido presente que este tipo de delitos suelen ser realizados por empresas³⁹, donde los autores materiales muchas de las veces no coinciden con los verdaderos responsables del tipo básico puesto que no son reconocidos con facilidad como consecuencia de las complejas estructuras que tienen muchas de las sociedades⁴⁰.

3.2.2.3. Objeto material:

Al encontrarnos ante una norma penal en blanco se necesitan concretar las conductas punibles para así eludir imprecisiones que sean contrarias a la legalidad. Esto es, las acciones típicas descritas pueden provocar diversas consecuencias materiales y para ello debe de probarse la producción de los determinados supuestos de hecho. En primer lugar, se habla de *emisiones* y *vertidos*. Ambos tipos de contaminación aparecen conectados puesto que los *vertidos* pueden ser la fuente de las *emisiones*⁴¹ a causa de un proceso denominado *metanogénesis* que consiste “en la producción de gases fruto de la

³⁸ *Ibidem*, págs. 58 a 63.

³⁹ Véase el artículo 31 bis de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

⁴⁰ VAELO ESQUERDO, E., *op. cit.*, pág. 13.

⁴¹ GÓRRIZ ROYO, E.M., *op. cit.*, págs. 74 y 75.

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

descomposición y fermentación de la materia orgánica que origina combustiones espontáneas internas, incluso con peligro de explosión”⁴².

Las emisiones se caracterizan por ser componentes arrojados en el aire adquiriendo la forma de gases, los cuales impactan en el medio ambiente, mientras que los vertidos según la Directiva 2006/11/CE en el art. 2 letra d) han sido denominados como “la introducción en las aguas interiores superficiales, en las aguas de mar territoriales y en las aguas interiores del litoral de las sustancias enumeradas en la lista I (como las sustancias individuales que formen parte de las categorías y grupos de sustancias escogidas principalmente por su toxicidad, persistencia y bioacumulación) o en la lista II del Anexo ”⁴³.

El resto de efectos materiales como son las radiaciones, excavaciones, extracciones, aterramientos, ruidos, vibraciones, inyecciones o depósitos y captaciones de agua tienen una misma fundamentación político criminal de su previsión típica⁴⁴.

Hay que tener en cuenta que una de las actividades anteriormente mencionadas puede ocasionar el delito del que tratamos, aunque en la práctica lo más habitual es que sucedan varios de ellos y eso provoque el tipo delictivo medioambiental. Por lo tanto, este precepto nos da a entender que tanto si se realizan individualmente o en colectivo, estas actividades darán lugar al delito⁴⁵.

3.2.2.4. Agravación por el resultado:

La afectación a la salud de las personas lleva consigo aparejada la agravación de la pena prevista, la cual incide en la pena de prisión solamente, mientras que en la multa o en la inhabilitación no. Además, puesto que nos encontramos ante un delito de peligro, no será necesario que exista una lesión del bien jurídico, sino que bastará con un

⁴² LANDERA LURI, M., “Evolución jurisprudencial en los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente (Título XVI capítulo III del código penal): una crónica (SSTS 2011)”, *leZ: Ingurugiroa eta zuzenbidea= Ambiente y derecho*, 2012, pág. 241.

⁴³ Véase la Directiva 2006/11/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de febrero de 2006, relativa a la contaminación causada por determinadas sustancias peligrosas vertidas en el medio acuático de la Comunidad.

⁴⁴ GÓRRIZ ROYO, E.M., *op. cit.*, pág. 76.

⁴⁵ A tener en cuenta lo dispuesto por SILVA SÁNCHEZ en la cita catorce de este mismo trabajo.

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

“verdadero y efectivo peligro digno de reproche penal”⁴⁶. Por lo tanto, se impondrá la pena de prisión en su mitad superior, pudiendo llegar hasta la superior en grado, según menciona el precepto, concretamente en el párrafo segundo del segundo precepto del art. 325 CP.

El art. 325.1. CP⁴⁷ una vez realizado, daría lugar a una vulneración medioambiental y por lo tanto este art. se configura como un delito de peligro hipotético castigando de este modo una acción apta para producir un peligro para el medio ambiente. Además, se tendrá que demostrar “la peligrosidad de la acción y la posibilidad del resultado de peligro”⁴⁸. En la gravedad “descansa la distinción entre infracción administrativa y penal, de manera que la simple contravención de normas administrativas no basta por sí sola para colmar el tipo objetivo, sino que es necesario que el posible perjuicio sea grave”⁴⁹. Y en relación con dicha gravedad diremos que una afectación a la flora y a la fauna podrá ser un indicio de la gravedad de dicha afectación, es decir, serán relevantes criterios como la duración del peligro o la extensión dañada lo que valore la gravedad⁵⁰. Por consiguiente, se impondrá una pena de prisión de dos a cinco años, una multa de ocho a veinticuatro meses e incluso inhabilitación especial para profesión u oficio de uno a tres años.

3.3. CONDUCTAS AGRAVADAS

La ubicación del art. 327 CP ha sido otorgada por la reforma de la LO 1/2015, de 30 de marzo, la cual permite que las agravaciones enumeradas en este art.⁵¹ puedan

⁴⁶ MENDO ESTRELLA, A., “La compleja estructura de peligro en el denominado delito "ecológico" del artículo 325.1 del Código Penal: algunas alternativas”, Anuario de derecho penal y ciencias penales, tomo 61, 2008, pág. 250.

⁴⁷ Artículo 325.1. de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal donde se menciona: “cause o pueda causar daños sustanciales a la calidad del aire, del suelo o de las aguas, o a animales o plantas. Si las anteriores conductas, por sí mismas o conjuntamente con otras, pudieran perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales”.

⁴⁸ PUENTE ABA, L. M., *op. cit.*, pág. 14.

⁴⁹ ESTRELLA, Á. M., *op. cit.*, pág. 240.

⁵⁰ *Ibidem*, págs. 242 y 243.

⁵¹ Véase lo siguiente: «Los hechos a los que se refieren los tres artículos anteriores serán castigados con la pena superior en grado, sin perjuicio de las que puedan corresponder con arreglo a otros preceptos de este Código, cuando en la comisión de cualquiera de los hechos descritos en el artículo anterior concurre alguna de las circunstancias siguientes: a) Que la industria o actividad funcione clandestinamente, sin haber obtenido la preceptiva autorización o aprobación administrativa de sus instalaciones. b) Que se hayan desobedecido las órdenes expresas de la autoridad administrativa de corrección o suspensión de las actividades tipificadas en el artículo anterior. c) Que se haya falseado u ocultado información sobre los aspectos ambientales de la misma. d) Que se haya obstaculizado la actividad inspectora de la

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

aplicarse a los arts. mencionados con anterioridad, es decir, tanto al art. 325 CP, como al art. 326 CP.

En primer lugar, será necesario explicar la razón de la agravación de las circunstancias previstas en este artículo. La única fundamentación común a todas las circunstancias sería la que asegura la comisión del ilícito típico del art. 325 CP, porque al clarificar cualquiera de esas circunstancias se deja desprotegido al bien jurídico *medio ambiente*, y por consiguiente se podría hablar de una mayor gravedad a este último. Por lo tanto, habrá que probar que cada una de las circunstancias aseguran la comisión del delito del art. 325 CP, y por ello que cada agravante hace posible la amenaza al *medio ambiente*, en relación con el art. 326 CP el cual posibilita determinadas medidas de control administrativo cuya “función primordial es la tutela de aquel interés jurídico”⁵².

En segundo lugar, las circunstancias contenidas en el art. 326 CP, solo se adaptarán en la “comisión de cualquiera de los hechos descritos en el artículo anterior”⁵³, concretamente cuando se haya probado el ilícito encontrado en el art. 325 CP.

Como consecuencia, las circunstancias que hacen que se agrave la pena son las siguientes:

a) *Que la industria o actividad funcione clandestinamente, sin haber obtenido la preceptiva autorización o aprobación administrativa de sus instalaciones:*

El término que caracteriza esta circunstancia agravante es la *clandestinidad*. La aplicación de esta agravante plantea delimitar su significado, concretar el ámbito de su aplicación y delimitar los casos excluidos de dicha agravante. Por ello, en relación al significado de clandestinidad diremos que “se justifica por la mayor peligrosidad de la conducta al sustraerse la actividad inspectora de la administración”⁵⁴.

Precisamente en la Sentencia 1112/2009, de 16 de noviembre, el Tribunal Supremo (en adelante TS) ha manifestado que la palabra *clandestino* es “lo que se realiza sin haber obtenido la autorización y la aprobación administrativa requerida para la regular

Administración. e) Que se haya producido un riesgo de deterioro irreversible o catastrófico. f) Que se produzca una extracción ilegal de aguas en período de restricciones.»

⁵² GÓRRIZ ROYO, E.M., *op. cit.*, pág. 234.

⁵³ Véase el artículo 327 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

⁵⁴ PARDO RUIZ, R., *Delitos contra el medio ambiente*. [Ponencia PDF]. Recuperado de <http://www.reformapenal.es/wp-content/uploads/2012/01/Delitos-Contra-el-Medio-Ambiente.pdf> (Fecha de consulta: 2 de febrero de 2017), pág. 11.

utilización de las instalaciones de que se trate”⁵⁵. Más en concreto, la STS 1162/2011, de 8 de noviembre puntualiza textualmente que “la razón de la agravación hay que encontrarla en el incremento del riesgo derivado de la realización de una actividad arriesgada, como es la explotación de un vertedero, sin obtener la autorización de la administración que actúa como agravante del bien jurídico. Esa autorización es la que permite la realización de inspecciones y control de la realización del servicio. En el caso de autos, como dijimos ese incremento de riesgo no existe por la falta de autorización en la medida en la que la administración, en este caso local, se sabe al corriente de la ilícita actividad que se realizaba en el vertedero. Acreditado el conocimiento público de la actividad y de los riesgos existentes, hasta el punto de que la acusación pública acusó en el enjuiciamiento al Alcalde y a dos de los concejales del ayuntamiento, no procede la ampliación de la agravación específica.” Por lo tanto, en el ámbito jurisprudencial lo que predomina según hemos visto en estas sentencias es que la clandestinidad acontece “en la falta de autorización por el órgano encargado del control, lo que incrementa la peligrosidad al sustraer la actividad al control administrativo”⁵⁶.

b) Que se hayan desobedecido las órdenes expresas de la autoridad administrativa de corrección o suspensión de las actividades tipificadas en el artículo anterior:

La agravante requiere desobediencia⁵⁷ a las órdenes expresas de la autoridad administrativa. Esta agravante fue aplicada en la SAP Barcelona, de 2 de enero de 2009⁵⁸, la cual trata sobre un caso de contaminación acústica donde se tuvieron que realizar al menos diez denuncias para así obligar al cierre del bar causante de los ruidos.

Mientras que la siguiente sentencia, STS 373/2009, de 8 de abril⁵⁹ relativa a la desobediencia de las órdenes expresas de la Administración, se menciona que no se desobedece cuando la empresa tenga una autorización temporal sujeta a requisitos que no

⁵⁵ Véase la sentencia del Tribunal Supremo 1112/2009, de 16 de noviembre.

⁵⁶ Véase la sentencia del Tribunal Supremo 1162/2011, de 8 de noviembre.

⁵⁷ Artículo 556 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal: 1. Serán castigados con la pena de prisión de tres meses a un año o multa de seis a dieciocho meses, los que, sin estar comprendidos en el artículo 550, resistieren o desobedecieren gravemente a la autoridad o sus agentes en el ejercicio de sus funciones, o al personal de seguridad privada, debidamente identificado, que desarrolle actividades de seguridad privada en cooperación y bajo el mando de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. 2. Los que faltaren al respeto y consideración debida a la autoridad, en el ejercicio de sus funciones, serán castigados con la pena de multa de uno a tres meses.

⁵⁸ Véase la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 21ª), de 2 de enero de 2009.

⁵⁹ Véase la sentencia del Tribunal Supremo 373/2009, de 8 de abril.

hayan sido cumplidos. Esto es, debido a la rápida regeneración y recuperación del espacio medioambiental, superando de este modo los peligros y riesgos de la afectación a la gravedad y atendiendo a que el vertido, objeto de esta sentencia, no era tóxico.

En estos casos será necesario constatar que la autoridad administrativa, que emite la orden que se desobedece, tenía competencia para ello.

c) Que se haya falseado u ocultado información sobre los aspectos ambientales de la misma y d) Que se haya obstaculizado la actividad inspectora de la Administración:

En relación con la falsedad u ocultamiento diremos que cabe incluir cualquier conducta que tanto por acción u omisión evite dar información veraz a la Administración sobre aspectos ambientales. Si ambas conductas se realizan en un mismo hecho, se deberá de proceder aplicando una sola agravante. Aunque sí que es cierto que el hecho de haber falseado necesitará de una prueba más exhaustiva, ya que dicha falsedad se podrá evidenciar contrastando los datos aportados por la industria, con la contaminación que se lleva a cabo. La consecuencia de la actuación negativa, habrá tenido que ser verificada a través de la correspondiente prueba pericial⁶⁰.

Si ya nos basamos, tanto en la falsedad u ocultamiento, como en la obstaculización de la actividad inspectora de la Administración, diremos que ambas modalidades agravadas pueden interpretarse en un sentido formal, esto es, donde bastaría con justificar la actividad que haya sido ocultada, falseada u obstaculizada sin que dicha información (falseada, ocultada u obstaculizada) afecte a ámbitos relevantes de la actividad⁶¹. Aunque también pueden interpretarse en un sentido taxativo, es decir, donde las anteriores actividades deberían de ir asociadas a un incremento del riesgo para el medio ambiente⁶².

e) Que se haya producido un riesgo de deterioro irreversible o catastrófico:

Existe el riesgo de deterioro irreversible o catastrófico cuando el daño producido en el medio ambiente es de tal gravedad que no puede ser remediado por la capacidad generadora de la naturaleza y como consecuencia se hace necesaria la intervención humana⁶³.

⁶⁰ GÓRRIZ ROYO, E.M., *op. cit.*, pág. 264.

⁶¹ Véase la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valladolid 376/2005 de 20 de diciembre relativa a la obstaculización, donde se aplica la agravante aun cuando los inspectores no lleguen a identificarse documentalment e como funcionarios de la Confederación Hidrográfica del Duero.

⁶² PARDO RUIZ, R., *op. cit.*, Pág. 11.

⁶³ *Ibidem*, pág. 11.

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

Concretamente la STS 7/2002 de 19 de enero hace alusión a los términos *deterioro irreversible o catastrófico* del siguiente modo: “existirá deterioro irreversible cuando el daño en el medio ambiente que puedan ocasionar las emisiones o vertidos contaminantes alcance tal profundidad que no pueda ser remediado por la capacidad regeneradora de la propia naturaleza, haciéndose necesaria una intervención activa del hombre; y que existirá, por otra parte, deterioro catastrófico cuando el daño revista una intensidad y una extensión más que considerables por el número de elementos naturales destruidos, la población humana afectada y la duración de los efectos de la actividad contaminante”⁶⁴.

f) Que se produzca una extracción ilegal de aguas en período de restricciones:

La importancia del agua como bien ambiental indispensable para la supervivencia de la población civil y como no, como bien de primera necesidad nos hace replantearnos que consecuencias conllevara su extracción ilegal⁶⁵. Esto es, en este supuesto, nos encontramos ante una agravante que se puede poner en relación tanto con las modalidades de extracción de aguas (terrestres o subterráneas), así como sobre captaciones de aguas, encontradas ambas en el art. 325 CP. Para apreciar esta agravante no será necesario que el periodo en el que se produzca se califique como de sequía, sino que se requiere para ello, que exista una resolución administrativa que restrinja el uso del agua para ese periodo⁶⁶.

Y para ello la SAP de Badajoz 77/2007, de 18 de mayo menciona que se considerará una agravante el hecho de que “las captaciones de aguas puedan perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales. Si el riesgo de grave perjuicio fuese para la salud de las personas, la pena de prisión se impondrá en su mitad superior”⁶⁷.

3.4. PREVARICACIÓN AMBIENTAL (ARTÍCULO 329 CP)

El CP de 1973 no abordó de forma expresa la responsabilidad de los funcionarios públicos en relación con el otorgamiento de licencias contrarias a la normativa

⁶⁴ Véase la sentencia del Tribunal Supremo 7/2002, de 19 de enero de 2002.

⁶⁵ RODRÍGUEZ-VILLASANTE Y PRIETO, JL., *La protección del agua por el derecho internacional humanitario, como bien indispensable para la supervivencia de la población civil*. [Ponencia PDF]. Recuperado de <http://www.wasagn.net/private/admin/ficheiros/uploads/6ac68ff5795f1326a998806dd95b20fd.pdf> (Fecha de consulta: 3 de febrero de 2017), pág. 17.

⁶⁶ GÓRRIZ ROYO, E.M., *op. cit.*, pág. 273.

⁶⁷ Véase la sentencia de la Audiencia Provincial de Badajoz 77/2007, de 18 de mayo.

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

medioambiental o también en relación con la pasividad del cumplimiento de dicha legalidad medioambiental⁶⁸. La función de la Administración pública y concretamente la de los funcionarios públicos es realmente importante puesto que van a ser los encargados de controlar⁶⁹ y hacer cumplir la ley, teniendo que proteger así el medio ambiente, puesto que tienen en sus manos poder evitar un desastre ecológico. Pero en muchas situaciones la propia Administración pública actúa con indolencia ante determinados hechos delictivos contra el medio ambiente, por ello es aquí donde el Derecho Penal debe intervenir.

Fue por ello que el CP de 1995 previó dolosamente las prevaricaciones específicas en el Capítulo III del Título XVI, en relación con la tutela del medio ambiente. Desde entonces no se había modificado, hasta que llegó la LO 5/2010, de 22 de junio, la cual afectó tanto al art. 320 CP relativo a las prevaricaciones urbanísticas y al art. que nos ocupa, es decir el 329 CP relativo a las prevaricaciones ambientales⁷⁰.

La regulación del art. 329 CP después de la Ley Orgánica mencionada anteriormente ha supuesto dos novedades: la primera es la conducta omisiva, y lo menciona textualmente este artículo así: “que con motivo de sus inspecciones hubiere silenciado la infracción de leyes o disposiciones normativas de carácter general que las regulen, o que hubiere omitido la realización de inspecciones de carácter obligatorio”. Y la segunda novedad es la previsión conjunta de las penas de prisión y multa, puesto que ahora han de aplicarse acumuladamente, y como consecuencia a esto, el plazo de prescripción de estos delitos será de diez años según se menciona en el art. 131.1 pauta tercera CP. Con esta reforma el legislador se preocupa más por los bienes jurídicos, y esto es así porque castiga las conductas con dos penas, mientras que antes bastaba con una de ellas. Por consiguiente, la pena impuesta en el art. 329.1 CP es la de prisión de seis meses a tres años y multa de ocho a veinticuatro meses. Además de estas penas tendremos que acudir a las encontradas en el art. 404 CP donde se establece una pena de inhabilitación

⁶⁸ GARCÍA SANZ, J., “El delito de contaminación ambiental”, *Anales de la Facultad de Derecho*, ISSN 0075-773X, N° 25, 2008, pág. 132.

⁶⁹ Véase la sentencia del Tribunal Supremo 449/2003 de 24 mayo de 2003, a través de la cual se da el supuesto de prevaricación omisiva por parte del alcalde, el cual no realizó las funciones de inspección y control. Por consiguiente, se le condena a siete años de inhabilitación y multa de doce meses por no controlar ni vigilar los vertidos ilegales.

⁷⁰ GÓRRIZ ROYO, E.M., *op. cit.*, pág. 345.

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

especial para empleo o cargo público y para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por tiempo de nueve a quince años⁷¹.

La LO 5/2010, de 22 de junio ha añadido nuevas conductas a las anteriores: “informar favorablemente la concesión de licencias, silenciar la infracción de leyes o disposiciones normativas de carácter general con motivo de inspecciones y omitir la realización de inspecciones de carácter obligatorio”

Con respecto al sujeto activo, se trata de un delito especial propio, puesto que, sólo pueden ser realizados estos delitos por las *autoridades y funcionarios públicos*. En relación con los *funcionarios públicos* son definidos del siguiente modo en el art. 24.2 CP: “se considerará funcionario público todo el que por disposición inmediata de la Ley o por elección o por nombramiento de autoridad competente participe en el ejercicio de funciones públicas.” Mientras que JAVATO MARTÍN en su artículo: “El concepto de funcionamiento y autoridad a efectos penales” califica al funcionario público del siguiente modo: “la nota esencial que caracteriza al funcionario administrativo es su incorporación a la Administración en régimen de Derecho público y de manera permanente, voluntaria y profesional. Por contra, la noción penal se construye principalmente sobre el dato de la efectiva participación del ejercicio de las funciones públicas, sin que se precise la incorporación del sujeto a la organización administrativa, ni una vinculación de carácter permanente y profesional.”

Mientras que al Derecho administrativo le interesa la relación entre la Administración Pública y sus agentes, al Derecho penal le interesa la protección de la función pública. Pero, ahora bien, no es necesaria la mera participación en la función pública para ser considerado un funcionario a efectos penales. Por ello, nos encontramos ante la existencia de dos requisitos para poder hablar de funcionario público: el primero es la participación en el ejercicio de funciones públicas y el segundo disponer del título habilitante de la actividad⁷².

Y en lo relativo al concepto de *autoridad* podríamos definirlo conforme al art. 24.1 CP el cual menciona textualmente: “se reputará autoridad al que por sí solo o como

⁷¹ *Ibidem*, págs. 351 y 352.

⁷² JAVATO MARTÍN, A. M., “El concepto de funcionario y autoridad a efectos penales”, *Revista jurídica de Castilla y León*, (23), 145-172, ISSN 1696-6759, 2011, pág. 157.

miembro de alguna corporación, tribunal u órgano colegiado tenga mando o ejerza jurisdicción propia. En todo caso, tendrán la consideración de autoridad los miembros del Congreso de los Diputados, del Senado, de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas y del Parlamento Europeo. Se reputará también autoridad a los funcionarios del Ministerio Fiscal.” Pero si nos fijamos en el artículo de JAVATO MARTÍN mencionado con anterioridad, indica que la autoridad sería un tipo de funcionario, es decir, aquel que ejerce jurisdicción propia⁷³.

3.5. RESPONSABILIDAD DE LAS PERSONAS JURÍDICAS

Antes de comenzar mencionando los delitos contra el medio ambiente que pueden ser realizados por las personas jurídicas, diremos cuál es el concepto de persona jurídica y para ello acudiremos a lo dispuesto en el Código Civil en el art. 35 donde se nos dice que “son personas jurídicas: 1.º Las corporaciones, asociaciones y fundaciones de interés público reconocidas por la ley. Su personalidad empieza desde el instante mismo en que, con arreglo a derecho, hubiesen quedado válidamente constituidas. 2.º Las asociaciones de interés particular, sean civiles, mercantiles o industriales, a las que la ley conceda personalidad propia, independiente de la de cada uno de los asociados”⁷⁴.

Hasta hace poco tiempo, en España, la responsabilidad penal de las personas jurídicas no se encontraba prevista, y por lo tanto no tenían responsabilidad penal. Hasta que se introdujo a través de la LO 5/2010, de 22 de junio por vía del art. 31 bis), aunque además en materia medioambiental, encontramos estos dos preceptos: el art. 327 CP y en el apartado 6º del art. 328 CP.

Así pues, se traspone la previsión del art. 7 de la Directiva 2008/99/CE y del Consejo el 19 de noviembre de 2008, que “obliga a los Estados miembros a adoptar medidas necesarias para garantizar que las personas jurídicas consideradas responsables en atención al art. 6, sean castigadas con sanciones “efectivas, proporcionadas y disuasorias”.” Además, uno de los elementos comunes a los artículos 327 y 328.6 CP se contiene en el ya mencionado art. 31 bis) CP, puesto que es el modelo de responsabilidad penal *directa* de las personas jurídicas.⁷⁵ Por ello podemos observar, tras este análisis, un

⁷³ *Ibidem*, pág. 167.

⁷⁴ Artículo 35 del Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil.

⁷⁵ PUENTE ABA, L. M., *op. cit.*, pág. 25.

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

cambio importante de nuestro sistema penal puesto que con anterioridad estaba dirigido solamente hacia la responsabilidad de las personas físicas⁷⁶.

Por ello, para imputar la responsabilidad penal a las personas jurídicas por los delitos del art. 31 bis) CP, se requiere como primer requisito que el delito contra el medio ambiente sea realizado por una persona física que esté vinculada a una persona jurídica. Y para ello las personas jurídicas podrían ser inculadas en dos supuestos: “1) por los delitos cometidos en su nombre o por su cuenta y en su provecho, por quienes sean sus representantes legales y administradores de hecho o de derecho; 2) por los delitos cometidos, en el ejercicio de actividades sociales y por cuenta y provecho de aquéllas, por individuos (empleados) que estando sometidos a la autoridad de personas físicas que sean representantes legales y administradores de hecho o de derecho de la empresa, hayan podido realizar los hechos por no haberse ejercido sobre ellos el control debido”⁷⁷.

Como segundo requisito para poder atribuir responsabilidad penal a las personas jurídicas, es que el delito contra el medio ambiente haya sido realizado por una persona física pero que esté ésta íntimamente relacionada con la persona jurídica, es decir, aquella persona física no puede actuar fuera de su ámbito ya que la responsabilidad de las personas jurídicas ha de ajustarse a los supuestos previstos en el art. 31 bis) CP⁷⁸. Diremos que no será suficiente tener un cargo de responsabilidad en una empresa, sino que se deberá demostrar que el que realizó el delito fue responsable o gestor de las actividades contaminantes y se atenderá en función de las competencias y funciones que se tengan en dicha empresa para seguidamente determinar quién realizó el acto contaminante.

La gran mayoría de delitos contra el medio ambiente son realizados en las empresas donde surgen verdaderos problemas para determinar responsabilidad entre los distintos puestos dentro de dichas empresas. Es común que quien toma las decisiones y quien las realiza sean personas diferentes y para ello es muy importante diferenciar quién dirige la empresa y quién realiza las órdenes. A partir de esto cabrá delimitar quién es el autor de la acción contaminante y quién es el cooperador necesario o inductor, o incluso

⁷⁶ GÓRRIZ ROYO, E.M., *op. cit.*, pág. 329.

⁷⁷ *Ibidem*, págs. 331 y 332.

⁷⁸ *Ibidem*, pág. 333.

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

cómplice del delito del art. 325 CP⁷⁹. También se puede dar el supuesto de imputar a alguien, en el seno de estas operaciones, por comisión por omisión (relativo al art. 11 CP⁸⁰).

Concretamente las funciones de gestión de aspectos ambientales propias del Consejo de Administración se distribuyen a través de la figura de *delegación de competencias*. Resultará determinante para clarificar la responsabilidad penal de la parte de la empresa que tiene competencia en aspectos medioambientales. A la hora de poder determinar cuáles son las responsabilidades de cada uno de los miembros de la empresa, habrá que tener en cuenta su organización, viendo cuál es la distribución de las tareas y sus competencias, puesto que esto será determinante para imputar el delito a una persona en concreto.

Las penas relativas a este tipo de responsabilidad las encontramos en el art. 328 del CP, donde se establece: “a) Multa de uno a tres años, o del doble al cuádruple del perjuicio causado cuando la cantidad resultante fuese más elevada, si el delito cometido por la persona física tiene prevista una pena de más de dos años de privación de libertad. b) Multa de seis meses a dos años, o del doble al triple del perjuicio causado si la cantidad resultante fuese más elevada, en el resto de los casos”⁸¹. Pero además los jueces podrán ir modulando las penas anteriores según ellos lo precisen, e ir imponiendo las penas recogidas en el art. 33 apartado 7, letras b) a g) CP⁸².

⁷⁹ *Ibidem*, págs. 120 y 121.

⁸⁰ Artículo 11 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal: “los delitos que consistan en la producción de un resultado sólo se entenderán cometidos por omisión cuando la no evitación del mismo, al infringir un especial deber jurídico del autor, equivalga, según el sentido del texto de la ley, a su causación. A tal efecto se equipará la omisión a la acción: a) Cuando exista una específica obligación legal o contractual de actuar. b) Cuando el omitente haya creado una ocasión de riesgo para el bien jurídicamente protegido mediante una acción u omisión precedente.”

⁸¹ Artículo 328 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

⁸² Artículo 33.7 letras b) a g) CP: Las penas aplicables a las personas jurídicas, que tienen todas la consideración de graves, son las siguientes: b) Disolución de la persona jurídica. La disolución producirá la pérdida definitiva de su personalidad jurídica, así como la de su capacidad de actuar de cualquier modo en el tráfico jurídico, o llevar a cabo cualquier clase de actividad, aunque sea lícita. c) Suspensión de sus actividades por un plazo que no podrá exceder de cinco años. d) Clausura de sus locales y establecimientos por un plazo que no podrá exceder de cinco años. e) Prohibición de realizar en el futuro las actividades en cuyo ejercicio se haya cometido, favorecido o encubierto el delito. Esta prohibición podrá ser temporal o definitiva. Si fuere temporal, el plazo no podrá exceder de quince años.

f) Inhabilitación para obtener subvenciones y ayudas públicas, para contratar con el sector público y para gozar de beneficios e incentivos fiscales o de la Seguridad Social, por un plazo que no podrá exceder de quince años.

g) Intervención judicial para salvaguardar los derechos de los trabajadores o de los acreedores por el tiempo que se estime necesario, que no podrá exceder de cinco años.

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

Además, este art. 328 CP hace mención al art. 31 bis) 2. y ss CP, donde a través del cual, la persona jurídica quedará exenta de responsabilidad si se cumplen determinadas condiciones. Lo que se pretende con estas condiciones, es impulsar a las empresas a que introduzcan en sus mecanismos determinadas medidas de vigilancia y control para prevenir la gestión de los delitos cometidos por la empresa⁸³. Puesto que, en concreto, si el órgano de administración ha ejecutado modelos de organización y gestión que incluyan medidas de vigilancia y control idóneas para prevenir los delitos o para reducir el riesgo de su comisión de manera significativa, la persona jurídica quedará exenta de responsabilidad⁸⁴.

La exención de la responsabilidad está basada en los programas de cumplimiento o lo que es lo mismo *compliance programs*. KUHLEN define *compliance* como: “las medidas mediante las cuales las empresas pretenden asegurarse de que sean cumplidas las reglas vigentes para ellas y su personal, que las infracciones se descubran y que eventualmente se sancionen”⁸⁵. Por ello, los programas de cumplimiento tendrán sentido en el ámbito del medio ambiente tanto en las PYMES como en las grandes empresas, las cuales están obligadas a establecer sistemas de control⁸⁶.

Es por eso que el hecho de establecer programas de cumplimiento, ha supuesto un gran avance para las empresas, las cuales pueden imponer controles de vigilancia y supervisión para que los delitos contra el medio ambiente no se produzcan, y en el caso

⁸³ *Ibidem*, pág. 27.

⁸⁴ Artículo 31. bis) 2 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal: “Si el delito fuere cometido por las personas indicadas en la letra a) del apartado anterior, la persona jurídica quedará exenta de responsabilidad si se cumplen las siguientes condiciones: 1.ª el órgano de administración ha adoptado y ejecutado con eficacia, antes de la comisión del delito, modelos de organización y gestión que incluyen las medidas de vigilancia y control idóneas para prevenir delitos de la misma naturaleza o para reducir de forma significativa el riesgo de su comisión; 2.ª la supervisión del funcionamiento y del cumplimiento del modelo de prevención implantado ha sido confiada a un órgano de la persona jurídica con poderes autónomos de iniciativa y de control o que tenga encomendada legalmente la función de supervisar la eficacia de los controles internos de la persona jurídica; 3.ª los autores individuales han cometido el delito eludiendo fraudulentamente los modelos de organización y de prevención y 4.ª no se ha producido una omisión o un ejercicio insuficiente de sus funciones de supervisión, vigilancia y control por parte del órgano al que se refiere la condición 2.ª En los casos en los que las anteriores circunstancias solamente puedan ser objeto de acreditación parcial, esta circunstancia será valorada a los efectos de atenuación de la pena.

⁸⁵ KUHLEN, L., “Cuestiones fundamentales de Compliance y Derecho penal”, en MONTIEL, J. P., Y ORTIZ DE URBINA GIMENO, Í., (coord.), *Compliance y teoría del Derecho penal*, Marcial Pons, ISBN 978-84-15948-00-1, 2013, pág. 51.

⁸⁶ GÓRRIZ ROYO, E.M., *op. cit.*, págs. 334 y 335.

de que se produjesen, se resuelvan. Ya que de este modo se reducirían muchos de los problemas relacionados con las responsabilidades dentro de la empresa⁸⁷.

4. TENDENCIAS POLÍTICO CRIMINALES

Sin ánimo de un análisis exhaustivo, proponemos determinadas áreas que clasificamos como conductas delictivas, las cuales han sido objeto de preocupación por la política criminal en los últimos tiempos, en relación con el menoscabo del medio ambiente. Y concretamente analizaremos, por lo tanto, el ruido, los vertidos, el *fracking* y el caso del Prestige.

4.1. EL RUIDO

Uno de los modos más comunes de afectar el medio ambiente es la producción del ruido. Se encuentra regulado en el art. 325.1 CP mencionado con anterioridad en este mismo trabajo, concretamente se encuentra en la cita número diecisiete.

La gestión del ruido está regulada por la Directiva 2002/49/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de junio de 2002 donde se evalúa y gestiona el ruido ambiental a nivel europeo. Así la Directiva menciona que “en el marco de la política comunitaria debe alcanzarse un grado elevado de protección del medio ambiente y la salud... y debe tenderse a la protección contra el ruido” Además, la Comisión considera el ruido ambiental como “uno de los mayores problemas medioambientales en Europa”. Y, por consiguiente, la Comisión califica el ruido ambiental en su art. tercero como: “el sonido exterior no deseado o nocivo generado por las actividades humanas, incluido el ruido emitido por los medios de transporte, por el tráfico rodado, ferroviario y aéreo y por emplazamientos de actividades industriales como los descritos en el anexo I de la Directiva 96/61/CE del Consejo, de 24 de septiembre de 1996, relativa a la prevención y al control integrados de la contaminación”⁸⁸.

Una vez dicho esto, las siguientes sentencias mencionadas en la cita número noventa de este mismo trabajo, versan sobre supuestos de contaminación acústica, donde la especificidad de la contaminación acústica se refleja a la hora de determinar cuál es el

⁸⁷ PUENTE ABA, L. M., *op. cit.*, pág. 27.

⁸⁸ Véase la Directiva 2002/49/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de junio de 2002 sobre evaluación y gestión del ruido ambiental.

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

objeto jurídico protegido. “Mientras las conductas de ruido se encuentran, *de lege data*, previstas como una modalidad de atentado medioambiental más y, por tanto, pondrían en peligro “el equilibrio de los sistemas naturales”; en la práctica, los casos de exposición de seres humanos a ruidos elevados durante un largo periodo de tiempo afectan a la salud de las personas, por lo que el tipo penal en discusión se centra en el art. 325 *in fine* que prevé, precisamente, que las conductas contra el medioambiente hayan supuesto un grave perjuicio para la salud de las personas. Llegados a este punto, la cuestión a debate es si el art. 325 *in fine* protege un bien jurídico doble: medioambiente (equilibrio de los sistemas naturales) salud de las personas, tal y como entiende el TS, o sólo protege la salud de las personas independientemente de que previamente haya podido afirmarse la puesta en peligro de los sistemas naturales”⁸⁹.

La Ley 37/2003 de 17 de noviembre, del Ruido se realizó una vez traspuesta la Directiva que nos ocupa. Por ello, la jurisprudencia justifica la continuidad de la Sala de lo Penal, el cual reitera el carácter de *delito de peligro hipotético o abstracto* de esta modalidad de contaminación⁹⁰.

⁸⁹ LANDERA LURI, M., “Evolución jurisprudencial en los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente (Título XVI Capítulo III del Código Penal): una crónica (SSTS 2012)”, *leZ: Ingurugiroa eta zuzenbidea= Ambiente y derecho*, Nº 11, 2013, pág. 222.

⁹⁰ Véase en primer lugar, la sentencia del Tribunal Supremo 916/2012 de 28 de noviembre de 2012, la cual menciona literalmente en su fundamento de derecho quinto lo siguiente: “Hoy día el medioambiente es un concepto que abarca y se integra por un abanico de derechos fundamentales de los que la contaminación acústica constituye también un ataque contra aquél. En tal sentido se pueden citar como referentes normativos desde la Directiva 2002/49 CE de 25 de junio de 2002 sobre la Evaluación y Gestión del medioambiental, a la Ley 37/2003, de 17 de noviembre -Ley del Ruido-. Sería conveniente que el legislador incluyese un tipo específico en esta materia, alejándolo de su ubicación actual como delito ecológico, esto es, contra los recursos naturales y el medio ambiente”.

En segundo lugar, también podremos observar la sentencia del Tribunal Supremo 370/2016 de 28 de abril donde el bien jurídico protegido no es necesariamente la salud ya que cuando ese riesgo para la salud ocurre, se agrava el tipo penal. Se dice textualmente en dicha sentencia: “tanto el Tribunal de Derechos Humanos como la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ponen de manifiesto las graves consecuencias que la exposición prolongada a un nivel elevado de ruidos tienen sobre la salud de las personas, integridad física y moral, su conducta social y en determinados casos de especial gravedad, aun cuando no pongan en peligro la salud de las personas, pueden atentar contra su derecho a la intimidad personal y familiar, en el ámbito domiciliario, en la medida en que impidan o dificulten gravemente el libre desarrollo de la personalidad, resaltando que constituyen supuestos de especial gravedad cuando se trata de exposición continuada a unos niveles intensos de ruido”.

Y, en tercer lugar, encontramos la sentencia del Tribunal Supremo 566/2014 de 16 de junio de 2014 proclamó era esencial que los ruidos afectasen al bien jurídico medio ambiente y no solo a la salud de las personas. Y mencionó textualmente “por molesta que pudiera ser la audición del piano -lo que no se ha probado, por cierto, en los niveles necesarios para la activación del recurso penal iniciado- difícilmente puede constituir un delito ecológico que afecte al equilibrio exigido por los sistemas naturales y garantice la indemnidad del medio ambiente, concebido como un resorte natural para la vida de los ecosistemas. Los casos enjuiciados por esta Sala Casacional han tenido otros contornos fácticos en punto a la contaminación acústica denunciada, nunca hasta ahora por la ejecución de una pieza musical”.

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

Desde 2009 se han encontrado multitud de casos de contaminación acústica, donde incluso actualmente podemos observar el predominio de casos de este tipo de contaminación, donde el TS ha adoptado la misma postura que en los años anteriores, referida tanto al bien jurídico protegido como al grado de peligro demandado por el art. 325 CP⁹¹. Ahora bien, en el año 2015 han llegado en casación al Supremo dos sentencias⁹², tal y como menciona IZUKA SÁNCHEZ, sobre contaminación acústica, concretamente ambas sentencias son producidas como consecuencia de ruidos emitidos en bares⁹³.

Por lo tanto, tras el análisis de estas sentencias, cabe destacar la continuidad de la doctrina del TS, donde este mismo es “incapaz de encajar el hecho en la literalidad estricta de ninguna de las dos previsiones legales, optando por ello, por la opción menos gravosa para el condenado (el art. 328)”⁹⁴.

4.2. LOS VERTIDOS

Otra de las tendencias de conductas delictivas son los vertidos contaminantes, los cuales, causados tanto por las industrias como por el ganado, son los supuestos más comunes de los delitos contra el medio ambiente. La acción consiste en que “será castigado con las penas de prisión de seis meses a dos años, multa de diez a catorce meses e inhabilitación especial para profesión u oficio por tiempo de uno a dos años el que... provoque o realice directa o indirectamente...vertidos que, por sí mismos o conjuntamente con otros, cause o pueda causar daños sustanciales a la calidad del aire, del suelo o de las aguas, o a animales o plantas” según el apartado 1 del art. 325 CP.

⁹¹ IZUKA SÁNCHEZ, I., “Evolución jurisprudencial en los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente (Título XVI Capítulo III del Código Penal): una crónica (SSTS 2014)”, *leZ: Ingurugiroa eta zuzenbidea = Ambiente y derecho*, Nº13, 2015, pág. 213.

⁹² En primer lugar, vemos la sentencia del Tribunal Supremo 244/2015 de 22 de abril, donde son cuatro los condenados (dos dueños del bar y dos alcaldes por el delito de prevaricación medioambiental en su modalidad omisiva).

Mientras que, en segundo lugar, la sentencia del Tribunal Supremo 557/2015 de 6 de octubre donde son dos personas las condenadas (el dueño del bar y la persona arrendataria)

⁹³ IZUKA SÁNCHEZ, I., “Evolución Jurisprudencial en los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente (Título XVI Capítulo III del Código Penal) Una Crónica (SSTS 2015)”, *leZ: Ingurugiroa eta zuzenbidea = Ambiente y derecho*, Nº. 14, 2016, pág. 255.

⁹⁴ *Ibidem*, pág. 257.

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

La definición de *vertido* según el Diccionario de la Real Academia es “la acción de verter”⁹⁵, asimismo el significado de *verter* dice así: “derramar o vaciar líquidos, y también cosas menudas, como sal, harina, etc.”⁹⁶. Y si observamos la STS 96/2002 de 30 de enero califica *provocar o realizar vertidos* como “toda acción humana que produzca un vertido o emisión contaminante de modo directo o indirecto” en su fundamento jurídico tercero⁹⁷.

Según la STS 1538/2002 de 24 de septiembre “La contaminación que sanciona el tipo penal no es solamente la producida por residuos tóxicos, también puede producirse a través de cualquiera de las formas recogidas en el tipo penal, emisiones, vertidos, residuos... en el suelo, subsuelo, agua... «que puede perjudicar gravemente el equilibrio de sistemas naturales», expresión típica amplia que contiene tanto las actuaciones con residuos tóxicos, como de otro tipo que suponga el peligro para el equilibrio del sistema”⁹⁸.

Para probar el vertido según RÁFOLS PÉREZ en su artículo, la acreditación de dicho vertido será el resultado tanto de las declaraciones de los testigos realizadas en el acto del juicio oral, como por las realizadas por los funcionarios o agentes de la policía judicial responsables del medio ambiente o por la toma de muestras que se realizaron o por las declaraciones de los peritos que llevaron a cabo el estudio de las oportunas muestras, cuyos informes obran documentalmente en autos los cuales especifican “la composición química de los vertidos y su toxicidad para la salud de las personas o el medio natural”⁹⁹. Véase para ello, la sentencia del TS núm. 1118/2007 de 20 de diciembre la cual se refiere a lo nombrado anteriormente del siguiente modo: “El Tribunal contó con los informes periciales ya estudiados, con las declaraciones de los agentes que efectuaron la inspección ocular, incluso por el propio recurrente que no niega la existencia del

⁹⁵El significado de vertido se encuentra en el Diccionario de la Real Academia Española, vigesimotercera edición, publicada en octubre de 2014 como colofón de las conmemoraciones del tricentenario de la Academia, es fruto de la colaboración de las veintidós corporaciones integradas en la Asociación de Academias de la Lengua Española (ASALE).

⁹⁶El significado de verter se encuentra en el Diccionario de la Real Academia Española, vigesimotercera edición, publicada en octubre de 2014 como colofón de las conmemoraciones del tricentenario de la Academia, es fruto de la colaboración de las veintidós corporaciones integradas en la Asociación de Academias de la Lengua Española (ASALE).

⁹⁷ Véase la sentencia del Tribunal Supremo 96/2002 de 30 de enero.

⁹⁸ Véase la sentencia del Tribunal Supremo 1538/2002 de 24 de septiembre.

⁹⁹ RÁFOLS PÉREZ, I.J., “Vertidos contaminantes y delito contra el medio ambiente.” *Revista jurídica de Castilla y León*, (4), 2004, pág. 222.

depósito de residuos tóxicos y la realidad de los lixiviados, en definitiva, así el juicio de certeza alcanzado está razonado”¹⁰⁰.

Para concluir, en relación con esta tendencia político criminal diremos que no estamos ante un delito continuado, sino que nos encontraríamos ante una repetición de una pluralidad de acciones u omisiones integrados en un solo delito. En definitiva, es lo que se denomina por la doctrina como delitos de acumulación, donde, aunque varios vertidos provengan de una misma actividad encajan en el mismo delito¹⁰¹.

4.3. EL FRACKING

Otra de las prácticas a las que debe atender la política criminal es la fracturación hidráulica, también conocida como *fracking*, la cual es calificada por la comunicación sobre la exploración y producción de hidrocarburos como: “un proceso mediante el cual se inyecta a alta presión un fluido de fracturación —mezcla compuesta normalmente por agua, arena y aditivos químicos (en general entre el 0,5 % y el 2 % de todo el fluido de fracturación)— para romper la roca, abrir y agrandar las fracturas con objeto de que los hidrocarburos fluyan al interior del pozo, ha suscitado muchas inquietudes medioambientales. Se prevé que entre el 25 % y el 90 %, dependiendo de las condiciones geológicas de los fluidos de fracturación inyectados inicialmente, permanezcan en el subsuelo”¹⁰². Existen dos respuestas totalmente opuestas respecto a este tema, una de ellas consiste en posibilitar lo máximo posible el *fracking* aun cuando suponga minimizar la demanda que supone la protección del medio ambiente. Y la segunda respuesta opta por su prohibición total. La Unión Europea se encuadra dentro de su política energética, es decir, entre ambas soluciones, donde viene condicionada tanto por la seguridad del abastecimiento, la realización del mercado interior de la energía y la lucha por el cambio climático. Por consiguiente, la Unión Europea mantiene una postura intermedia. Es en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea donde se incluye, entre las materias de

¹⁰⁰ Véase la sentencia del Tribunal Supremo 1118/2007 de 20 de diciembre y véase también la sentencia del Tribunal Constitucional 42/1999 de 22 de marzo.

¹⁰¹ *Ibidem*, págs. 226 y 227.

¹⁰² Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al comité económico y social europeo y al comité de Las regiones: sobre la exploración y producción de hidrocarburos (como el gas de esquisto) utilizando la fracturación hidráulica de alto volumen en la UE [Consulado el 30 de octubre de 2016].

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

competencia compartida con los Estados miembros, la energía encontrada en el art. 4¹⁰³ TFUE¹⁰⁴.

Por consiguiente el tema que nos ocupa está delimitado a través de la Decisión N° 1386/2013/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de noviembre de 2013 relativa al programa general de acción de la Unión en materia de medio ambiente hasta 2020 “vivir bien, respetando los límites de nuestro planeta»” donde se menciona en su art. 2° apartado primero letra b) que tendrá como objetivo primordial entre otros: “convertir a la Unión en una economía hipocarbónica, eficiente en el uso de los recursos, ecológica y competitiva”¹⁰⁵.

Además, son dos las disposiciones europeas relativas al *fracking*:

- *Directiva 2013/30/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de junio de 2013, sobre la seguridad de las operaciones relativas al petróleo y al gas mar adentro*¹⁰⁶.

- *2014/70/UE: Recomendación de la Comisión, de 22 de enero de 2014, relativa a unos principios mínimos para la exploración y producción de hidrocarburos (como el gas de esquisto) utilizando la fracturación hidráulica de alto volumen*¹⁰⁷.

¹⁰³ Artículo 4 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea: “1. La Unión dispondrá de competencia compartida con los Estados miembros cuando los Tratados le atribuyan una competencia que no corresponda a los ámbitos mencionados en los artículos 3 y 6. 2. Las competencias compartidas entre la Unión y los Estados miembros se aplicarán a los siguientes ámbitos principales: a) el mercado interior; b) la política social, en los aspectos definidos en el presente Tratado; c) la cohesión económica, social y territorial; d) la agricultura y la pesca, con exclusión de la conservación de los recursos biológicos marinos; e) el medio ambiente; f) la protección de los consumidores; g) los transportes; h) las redes transeuropeas; i) la energía; 30.3.2010 Diario Oficial de la Unión Europea C 83/51 ES j) el espacio de libertad, seguridad y justicia; k) los asuntos comunes de seguridad en materia de salud pública, en los aspectos definidos en el presente Tratado. 3. En los ámbitos de la investigación, el desarrollo tecnológico y el espacio, la Unión dispondrá de competencia para llevar a cabo acciones, en particular destinadas a definir y realizar programas, sin que el ejercicio de esta competencia pueda tener por efecto impedir a los Estados miembros ejercer la suya. 4. En los ámbitos de la cooperación para el desarrollo y de la ayuda humanitaria, la Unión dispondrá de competencia para llevar a cabo acciones y una política común, sin que el ejercicio de esta competencia pueda tener por efecto impedir a los Estados miembros ejercer la suya”.

¹⁰⁴ SANTAMARÍA ARINAS, R. J., “Las claves jurídicas del debate sobre el fracking”, *Revista Catalana de Dret Ambiental*, 5(1), 2014, pág. 4.

¹⁰⁵ Véase el artículo 2 de la Decisión N° 1386/2013/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de noviembre de 2013 relativa al programa general de acción de la Unión en materia de medio ambiente hasta 2020 «vivir bien, respetando los límites de nuestro planeta».

¹⁰⁶ Véase la Directiva 2013/30/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de junio de 2013, sobre la seguridad de las operaciones relativas al petróleo y al gas mar adentro, y que modifica la Directiva 2004/35/CE.

¹⁰⁷ Véase la RECOMENDACIÓN DE LA COMISIÓN de 22 de enero de 2014 relativa a unos principios mínimos para la exploración y producción de hidrocarburos (como el gas de esquisto) utilizando la fracturación hidráulica de alto volumen (2014/70/UE).

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

Ambas disposiciones europeas quieren dejar claro que la primera decisión es de los propios Estados miembros, puesto que ellos deben decidir sobre si quieren permitir el *fracking* o no, y por lo tanto si quieren hacerlo deberán obedecer a la Directiva mencionada (2013/30/CE). Mientras que si, por el contrario, no lo hicieran, estos Estados miembros tendrán que aplicar los principios encontrados en la Recomendación anteriormente citada¹⁰⁸.

4.4. EL CASO PRESTIGE

Para concluir con las tendencias político criminales encontramos el Caso del Prestige, el cual ha sido considerado el mayor desastre medioambiental de nuestro país y como consecuencia, ha marcado el alcance, el sentido, la eficacia y efectividad de nuestra legislación penal ambiental.

Antes de ahondar en el tema, diremos que el Caso Prestige se conoce con esta denominación puesto que el día 12 de noviembre de 2002 cuando la navegación del buque Prestige había alcanzado las 27.5 millas al oeste de Finisterra y encontrándose dentro del corredor marítimo denominado como *Dispositivo de Separación de Tráfico (DST)*, sufrió una rotura en su costado de estribor provocando de este modo graves perjuicios al medioambiente por el vertimiento¹⁰⁹ del vertido fuel que provenía de dicho petrolero, en total 63000 toneladas de fuel¹¹⁰.

De conformidad con la SAP de A Coruña, sección 1ª, de 13 de noviembre de 2013¹¹¹, la STS 11/2016¹¹² menciona que los hechos son constitutivos de un delito imprudente contra el medio ambiente en la modalidad agravada de deterioro catastrófico previsto y penado en los arts. 325 (delito ecológico), 326. e) y 331 CP.

¹⁰⁸ *Ibidem*, págs. 5 y 6.

¹⁰⁹ Véase en primer lugar la cita número 96 donde se establece el significado de verter según el Diccionario de la Real Academia y en segundo lugar, para tener un significado más concreto dentro de esta tendencia político criminal, véase el significado de vertimiento en la siguiente página web: <http://ciencia.glosario.net/medio-ambiente-acuatico/vertimiento-10481.html> [Consultado el 31 de octubre de 2016] Su significado es el siguiente: “principalmente en petróleos, descarga de cualquier cantidad de material o sustancias ofensivas a la salud pública”.

¹¹⁰ Véase la siguiente noticia: <http://www.poderjudicial.es/cgpi/es/Poder-Judicial/Sala-de-Prensa/Notas-de-prensa/El-Tribunal-Supremo-condena-a-dos-anos-al-capitan-del-Prestige-por-delito-contra-el-medio-ambiente> [Consultado el 31 de octubre de 2016].

¹¹¹ Véase la sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña, Sección 1ª, de 13 de noviembre de 2013.

¹¹² Véase la sentencia del Tribunal Supremo, núm. 11/2016 de 14 de enero.

A diferencia de lo que ocurrió en la SAP de A Coruña, donde sí se condenaba al capitán del barco como autor criminalmente responsable de un delito de desobediencia grave a la autoridad penado en el art. 556 CP, relacionado con el art. 550 CP, con una pena de 9 meses de prisión y al pago de la tercera parte de las costas procesales, en la STS 11/2016 se considera al capitán del petrolero, Apostolos Ioannis Mangouras como responsable del delito imprudente contra el medio ambiente, en la modalidad agravada por daños catastróficos. Además, esto último está relacionado con la afectación grave del medio marino como consecuencia del vertido de fuel. Por ello, es condenado como autor del delito, definido a la pena de dos años de prisión con las correspondientes accesorias; doce meses de multa a razón de una cuota diaria de 10 euros y un año, y seis meses de inhabilitación para el ejercicio de su profesión como capitán de buque, así como al pago de una doceava parte de las costas de la primera instancia. Pero se le absuelve a éste mismo (Apostolos Ioannis Mangouras) del delito de desobediencia a la autoridad por el que venía condenado¹¹³.

También la STS 11/2016 declara la responsabilidad civil directa de Cia The London Steamship Owners Mutual Insurance Association y la responsabilidad subsidiaria de Mare Shipping Inc (incluida en el artículo 120.4 CP). Se declara igualmente la responsabilidad civil del FIDAC con los límites establecidos en el Convenio que lo regula¹¹⁴.

Además de ello, en la SAP de A Coruña de 13 de noviembre de 2013 se destaca la absolución del exdirector general de la Marina Mercantil, José Luis López-Sors por rechazar dicha sentencia los posibles delitos mencionados en su día por MARTÍNEZ-BUJÁN: “en primer lugar, el llamado “delito ecológico” mencionado en el art. 325 CP, el cual puede ser cometido por imprudencia grave, según el art. 331 CP. En segundo lugar, por rechazar delito de daños en un espacio natural protegido del art. 330 (en relación también con el 331 CP) y, en tercer lugar, por rechazar así el delito de daños patrimoniales en su versión imprudente del art. 267 CP, puesto que, se llega a afirmar que la actuación del exdirector de la Marina Mercante fue “enteramente lógica y claramente prudente”¹¹⁵.

¹¹³ Véase la sentencia del Tribunal Supremo, núm. 11/2016 de 14 de enero, relativo al fallo.

¹¹⁴ Véase la sentencia del Tribunal Supremo, núm. 11/2016 de 14 de enero, fundamento de derecho cuarto.

¹¹⁵ MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C., “La sentencia del caso Prestige (Sobre la responsabilidad de las autoridades españolas).” *Revista Penal*, n.º 34, 2014, pág. 227.

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

También, según MARTÍNEZ-BUJÁN “la argumentación empleada en la SAP de A Coruña es claramente errónea en aspectos fundamentales de la dogmática de los delitos imprudentes”, esto es, “es cierto que a López-Sors no podría atribuírsele responsabilidad alguna en el origen del accidente, pero nada se opone a exigirle responsabilidad penal por su intervención en los hechos sucedidos a partir del momento en que asume la misión de controlar la fuente de peligro que procede del accidente inicial. Eso sí, para llegar a esta conclusión hay que demostrar que la medida adoptada por López-Sors (consistente en alejar el buque de la costa con rumbo al hundimiento) fue una medida negligente, constitutiva de imprudencia grave, que causó algún hecho delictivo definido en el CP español”¹¹⁶.

La propia jurisprudencia del TS, la del Tribunal Constitucional (TC) y la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) “solo permiten la corrección de conclusiones jurídicas, pero no valoran de nuevo la prueba, por lo que el pronunciamiento se hace a partir de los hechos que la Audiencia Provincial de la Coruña declaró probados, entre ellos, que la tripulación de la nave, incluido su capitán, desconocían las deficiencias estructurales que determinaron la avería que provocó el estallido del barco”¹¹⁷. Por lo tanto, el TS solo realizó correcciones partiendo de los hechos, como bien hemos mencionado en los delitos que preceden este supuesto, que la SAP de A Coruña manifestó probados.

Para que un sujeto incurra en una imprudencia penal tiene que haber quebrantado un *deber de cuidado* el cual consiste en no haber tenido en cuenta las precauciones necesarias para evitar la realización de una conducta delictiva. Y por consiguiente según MARTÍNEZ-BUJÁN el *deber de cuidado* se descompone en determinados elementos:

- “Antes de adoptar una decisión que puede resultar peligrosa, el sujeto debe tomar medidas previas de preparación e información”
- “Una vez que el sujeto posee los informes técnicos, tiene que obrar prudentemente conforme a criterios jurídico-penales”
- “Para que la imprudencia constituya delito debe merecer el calificativo de *grave*”

¹¹⁶ *Ibidem*, pág. 228.

¹¹⁷ Véase la cita número 110 de este mismo trabajo.

- “Cabe concluir que hay indicios racionales de que tanto la mayor expansión del fuel como los daños causados a los espacios naturales protegidos pueden ser *objetivamente imputados*”¹¹⁸.

Para finalizar con esta tendencia político criminal, hemos de quedarnos con la cita de IBÁÑEZ MÉNDEZ, donde menciona que “El supuesto del Prestige es un ejemplo de libro de cómo no se tiene que actuar en la gestión y tramitación de un problema ambiental. En él se dan todos los componentes de inoperancia; desde la valoración del riesgo, pasando por la descoordinación administrativa, ocultación de información y creación de organismos asesores más de mes y medio después de ocurrir la catástrofe cuando tenían que haber operado antes de que ésta se produjera. El naufragio del Prestige, constituye uno de los accidentes más graves en la historia de España por las graves consecuencias ecológicas que ha producido”¹¹⁹.

5. CONCLUSIONES

Hace pocos años que hemos empezado a tener conciencia mundial sobre el significado del medio ambiente, y con ello nos referimos tanto a la escasez de los recursos naturales, como a la necesidad que ha existido y existe, de proteger el medio ambiente. La sociedad ha ido evolucionando, ya que ésta se fue dando cuenta de que el medio ambiente era considerado un bien jurídico trascendental, dado que las reservas ecológicas empezaban a no ser tan abundantes como lo eran con anterioridad.

El interés por la protección de los recursos naturales y del medio ambiente fue despertado a través de la vía comunitaria donde ésta iba encaminada a armonizar la legislación penal en materia medioambiental y como consecuencia, obligaba a que los Estados miembros estableciesen sanciones penales ante infracciones graves para proteger así el medio ambiente. Pero, sin embargo, en algunos de los casos era innecesario adaptar

¹¹⁸ MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C., *Crónica penal:(del "Prestige" y de otros relatos jurídico-penales)*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2005, págs. 33 a 35.

¹¹⁹ IBÁÑEZ MÉNDEZ, I., “Reflexiones sobre el planteamiento técnico-científico del Medio Ambiente. Reflejo en el Ordenamiento y en la Administración Española.” *Revista interdisciplinar de gestión ambiental*, 5(54), 1-13, 2003, pág. 10.

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

nuestros delitos medioambientales a la normativa comunitaria, dado que estos se prevenían con anterioridad al surgimiento de dicha normativa internacional.

Nuestra legislación ha ido evolucionando a la par que lo hacía la sociedad y como consecuencia han existido numerosas reformas del articulado correspondiente a los delitos contra el medio ambiente, donde la mayoría de ellas han sido elaboradas como consecuencia de la normativa publicada por la Unión Europea. Dichas reformas han incitado a que existan problemas, e inseguridad jurídica en la interpretación de los preceptos que protegen el medio ambiente. Tanto es así, que ante el crecimiento de la sensibilidad de la sociedad como consecuencia del surgimiento de nuevas formas de poner en peligro el bien jurídico, ha sido necesaria la existencia futura de nuevas reformas que protejan el bien jurídico medio ambiente.

La variación propia del concepto del medio ambiente unida a la indeterminación de determinados elementos (como es el caso de los distintos conceptos de *provocar* o *realizar* – en relación con la acción típica– o la circunstancia agravante de la *clandestinidad*), han provocado distintas aplicaciones del tipo penal por parte de la jurisprudencia. Además, será necesario que la Administración Pública clarifique cuales son las acciones que pueden generar un peligro al medio ambiente, puesto que la función de los funcionarios públicos es verdaderamente importante, ya que se van a encargar de controlar y hacer cumplir la ley, teniendo así que proteger el medio ambiente. No se descarta que con la nueva reforma se haya querido avanzar en la eximente penal de las personas jurídicas, las cuales tienen que llevar a cabo determinadas medidas de vigilancia y control para supervisar que los delitos contra el medio ambiente no se produzcan, puesto que como ya sabemos hasta que no se introdujo el art. 31 bis) CP las personas jurídicas no tenían responsabilidad penal. Esto ha significado un gran avance en nuestra legislación penal.

En último lugar, se hace referencia a las tendencias político criminales donde se proponen distintas áreas clasificadas como conductas delictivas, las cuales han sido objeto de preocupación por la política criminal en los últimos tiempos.

Una de las áreas especialmente conflictivas, puesto que afectan al bien jurídico medio ambiente, es la producción del ruido. Su protección es objeto de una regulación comunitaria donde se le considera como uno de los mayores problemas medioambientales

en Europa, pero, sin embargo, de lo analizado por la distinta jurisprudencia, podemos extraer que los casos sobre los ruidos han llevado a una interpretación teleológica o extensiva del tipo.

Otra de las prácticas a las que debe atender la política criminal, es la referida a los vertidos contaminantes puesto que pueden perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales y esto conlleva tanto las actuaciones realizadas con residuos tóxicos como de otro tipo, pero eso sí, que supongan el peligro del equilibrio del sistema. Como ya hemos observado en el presente trabajo, este delito no lo podemos calificar como continuado. Por lo tanto, lo negativo de esta área es que cuando se cometan varios vertidos contaminantes encajarán en el mismo delito, puesto que nos encontramos ante delitos de acumulación.

La siguiente área conflictiva es el fracking, o lo que es lo mismo: la fracturación hidráulica, donde como ya hemos podido apreciar en el trabajo la Unión Europea ha optado, en relación con su tratamiento, por una posición intermedia, es decir, entre posibilitar al máximo el fracking y entre su prohibición total. Esto es, la Unión Europea se ha inclinado por encuadrarse dentro de la política energética y, por consiguiente, cuando los Estados miembros decidan permitir o no el fracking deberán de atender siempre a lo mencionado en la normativa comunitaria referida a esta área.

Para finalizar, nos encontramos con el mayor desastre ecológico ocasionado a nuestro país, esto es, nos referimos al caso Prestige, el cual ha marcado el sentido, alcance, eficacia y efectividad de nuestra legislación penal ambiental. Y ante su análisis realizado en el presente trabajo, observamos cómo, ante un caso, como digo, de tal magnitud, se llegan a rechazar la existencia de ciertos delitos medioambientales absolviendo así a varios acusados. Por ello, el supuesto del Prestige es el ejemplo que pone a prueba la legislación penal, y que deja claro que es una legislación insuficiente, pudiendo afirmar que al Derecho penal del medio ambiente le queda mucho margen de mejora para conseguir ser eficaz.

BIBLIOGRAFÍA

BORRILLO, D., “Delitos ecológicos y derecho represivo del medio ambiente: reflexiones sobre el derecho penal ambiental en la Unión Europea”, *Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito*, 3(1), 1-14, 2011.

FARALDO CABANA, P., *Ordenación del territorio, patrimonio histórico y medio ambiente en el Código Penal y la legislación especial*, en **PUENTE ABA, L.M.**, Y **BRANDARIZ GARCÍA, JA.**, (coord.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2011.

FRANCISCO DELGADO, P., “Régimen jurídico del derecho constitucional al medio ambiente”, *Revista española de derecho constitucional*, N°38, Madrid, 1993.

GARCÍA SANZ, J., “El delito de contaminación ambiental”, *Anales de la Facultad de Derecho*, ISSN 0075-773X, N° 25, 2008.

GÓRRIZ ROYO, E.M., *Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.

IBÁÑEZ MÉNDEZ, I., “Reflexiones sobre el planteamiento técnico-científico del Medio Ambiente. Reflejo en el Ordenamiento y en la Administración Española.” *Revista interdisciplinar de gestión ambiental*, 5(54), 1-13, 2003.

IZUKA SÁNCHEZ, I., “Evolución jurisprudencial en los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente (Título XVI Capítulo III del Código Penal): una crónica (SSTS 2014)”, *IeZ: Ingurugiroa eta zuzenbidea= Ambiente y derecho*, N°13, 2015.

IZUKA SÁNCHEZ, I., “Evolución Jurisprudencial en los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente (Título XVI Capítulo III del Código Penal) Una Crónica (SSTS 2015)”, *IeZ: Ingurugiroa eta zuzenbidea = Ambiente y derecho*, N°. 14, 2016.

JAVATO MARTÍN, A. M., “El concepto de funcionario y autoridad a efectos penales”, *Revista jurídica de Castilla y León*, (23), 145-172, ISSN 1696-6759, 2011.

JIMENEZ DE PARGA Y MASEDA, P., “La protección del medio ambiente mediante el Derecho penal”, *Revista General de Derecho Europeo*, ISSN-e 1696-9634, N°. 22, Madrid, 2010.

KUHLEN, L., “Cuestiones fundamentales de Compliance y Derecho penal”, en **MONTIEL, J. P., Y ORTIZ DE URBINA GIMENO, Í.**, (coord.), *Compliance y teoría del Derecho penal*, Marcial Pons, ISBN 978-84-15948-00-1, 2013.

LANDERA LURI, M., “Evolución jurisprudencial en los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente (Título XVI capítulo III del código penal): una crónica (SSTS 2011)”, *IeZ: Ingurugiroa eta zuzenbidea= Ambiente y derecho*, 2012.

LANDERA LURI, M., “Evolución jurisprudencial en los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente (Título XVI Capítulo III del Código Penal): una crónica (SSTS 2012)”, *IeZ: Ingurugiroa eta zuzenbidea= Ambiente y derecho*, Nº 11, 2013.

MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C., *Crónica penal:(del "Prestige" y de otros relatos jurídico-penales)*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2005.

MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C., “La sentencia del caso Prestige (Sobre la responsabilidad de las autoridades españolas).” *Revista Penal*, n.º 34, 2014.

MENDO ESTRELLA, A., “La compleja estructura de peligro en el denominado delito "ecológico" del artículo 325.1 del Código Penal: algunas alternativas”, *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, tomo 61, 2008.

PARDO RUIZ, R., *Delitos contra el medio ambiente*. [Ponencia PDF]. Recuperado de <http://www.reformapenal.es/wp-content/uploads/2012/01/Delitos-Contra-el-Medio-Ambiente.pdf> (Fecha de consulta: 2 de febrero de 2017).

PUENTE ABA, L. M., “El delito ecológico del artículo 325 del Código Penal”, *Revista Catalana de Dret Ambiental*, 2(1), 2011.

RÁFOLS PÉREZ, I.J., “Vertidos contaminantes y delito contra el medio ambiente.” *Revista jurídica de Castilla y León*, (4), 2004.

RODRIGUEZ RAMOS, L., “Delitos contra el medio ambiente (evolución y futuro)”, en **PÉREZ ÁLVAREZ, F., NÚÑEZ PAZ, M. A., Y GARCÍA ALFARAZ, I.**, (coord.), *Universitas vitae: homenaje a Ruperto Núñez Barbero*, Salamanca, Ediciones Universidad de Salamanca, 2014.

RODRÍGUEZ-VILLASANTE Y PRIETO, JL., *La protección del agua por el derecho internacional humanitario, como bien indispensable para la supervivencia de la población civil*. [Ponencia PDF]. Recuperado de <http://www.wasagn.net/private/admin/ficheiros/uploads/6ac68ff5795f1326a998806dd95b20fd.pdf> (Fecha de consulta: 3 de febrero de 2017).

SANTAMARÍA ARINAS, R. J., *Curso básico de derecho ambiental general*, IVAP, Oñati, 2015.

SANTAMARÍA ARINAS, R. J., “Las claves jurídicas del debate sobre el fracking”, *Revista Catalana de Dret Ambiental*, 5(1), 2014.

SESSANO GOENAGA, J.C., “La protección penal del medio ambiente: peculiaridades de su tratamiento jurídico”, *Revista electrónica de ciencia Penal y criminología*, Nº4, 1695-0194, 2002.

SILVA SÁNCHEZ, J. M., *La expansión del Derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, Civitas, Madrid, 2001.

SILVA SÁNCHEZ, J-M.^a y MONTANER FERNÁNDEZ, R., *Los delitos contra el medio ambiente*, (Vol. 22), Atelier Libros, Barcelona, 2012.

VAELLO ESQUERDO, E., “Los delitos contra el medio ambiente”, *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, Nº7 ISSN 1695-2588, 2005.

VERCHER NOGUERA, A., “Evolución jurisprudencial del delito contra el medio ambiente”, *Revista jurídica de Castilla y León*, ISSN 1696-6759, Nº. 1, 2003.

REFERENCIAS JURISPRUDENCIALES

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

- STEDH de 9 de diciembre de 1994, asunto López Ostra contra España. (TEDH\1994\3)

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- STC núm. 42/1999 de 22 marzo. (RTC\1999\42)

TRIBUNAL SUPREMO

- STS (Sala de lo Penal), núm. 7/2002, de 19 de enero. (RJ\2002\1315)
- STS (Sala de lo Penal), núm. 96/2002 de 30 de enero. (RJ\2002\3065)
- STS (Sala de lo Penal, Sección 1ª), núm. 1538/2002 de 24 de septiembre. (RJ\2002\8172)
- STS (Sala de lo Penal), núm. 449/2003 de 24 mayo de 2003. (RJ\2003\4387)
- STS (Sala de lo Penal), núm. 1242/2004 de 8 de noviembre. (RJ\2004\7711)
- STS (Sala de lo Penal, Sección 1ª), núm. 373/2009, de 8 de abril. (RJ\2009\4480)
- STS (Sala de lo Penal, Sección 1ª), núm. 1112/2009, de 16 de noviembre. (RJ\2009\5846)
- STS (Sala de lo Penal, Sección 1ª), núm. 1162/2011 de 8 de noviembre. (RJ\2012\1517)
- STS (Sala de lo Penal, Sección 1ª), núm. 916/2012, de 28 de noviembre. (RJ\2013\936)
- STS (Sala de lo Penal, Sección 1ª), núm. 840/2013 de 11 de noviembre. (RJ\2013\7344)
- STS (Sala de lo Penal, Sección 1ª), núm. 566/2014 de 16 de junio. (RJ\2014\3955)
- STS (Sala de lo Penal, Sección 1ª) núm. 244/2015 de 22 abril. (RJ\2015\2383)
- STS (Sala de lo Penal, Sección 1ª) núm. 557/2015 de 6 octubre. (RJ\2015\4399)
- STS (Sala de lo Penal, Sección 1ª), núm. 11/2016 de 14 de enero.
- STS (Sala de lo Penal, Sección 1ª), núm. 370/2016, de 28 de abril. (RJ\2016\3076)

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

AUDIENCIA PROVINCIAL

- SAP de Albacete (Sección 1ª), núm. 105/2001 de 31 de octubre. (ARP\2001\751)
- SAP de Valladolid (Sección 2ª), núm. 376/2005 de 20 de diciembre. (JUR\2006\27478)
- SAP de Badajoz (Sección 1ª), núm. 77/2007, de 18 de mayo. (ARP\2007\488)
- SAP de Barcelona (Sección 21ª), de 2 enero de 2009. (ARP\2009\310)
- SAP de A Coruña (Sección 1ª), Caso PRESTIGE. Sentencia de 13 de noviembre de 2013. (ARP\2013\1132)

LEGISLACIÓN Y NORMATIVA

ESTATAL

- Constitución Española de 1978.
- Ley Orgánica 8/1983, de 25 de junio, de Reforma Urgente y Parcial del Código Penal.
- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.
- Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.
- Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.
- Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.
- Ley 37/2003, de 17 de noviembre, del Ruido.

COMUNITARIA

- Directiva 2008/99/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 19 de noviembre de 2008 relativa a la protección del medio ambiente mediante el Derecho penal.
- Directiva 2009/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de octubre de 2009 por la que se modifica la Directiva 2005/35/CE relativa a la contaminación procedente de buques y la introducción de sanciones para las infracciones.
- Directiva 2002/49/ce del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de junio de 2002 sobre evaluación y gestión del ruido ambiental.
- Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.
- Comunicación de la comisión al parlamento europeo, al Consejo, al comité económico y social europeo y al comité de Las regiones sobre la exploración y producción de hidrocarburos (como el gas de esquisto) utilizando la fracturación hidráulica de alto volumen en la UE.
- Decisión N° 1386/2013/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de noviembre de 2013 relativa al programa general de acción de la Unión en

materia de medio ambiente hasta 2020 «vivir bien, respetando los límites de nuestro planeta».

- Directiva 2013/30/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de junio de 2013, sobre la seguridad de las operaciones relativas al petróleo y al gas mar adentro, y que modifica la Directiva 2004/35/CE.